This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

HARVARD LAW LIBRARY

Received Oct. 25, 1921

Lehrbuch

der

Römischen Rechtsgeschichte

von

Guido Padelletti,
weiland Professor des Römischen [illegible] in Rom.

Deutsche Ausgabe.

Mit Rücksichtnahme auf das deutsche Universitätsstudium

besorgt von

Franz von Holtzendorff.

Berlin SW., 1879.
Verlag von Carl Habel.
(C. G. Lüderitz'sche Verlagsbuchhandlung.)
33. Wilhelmstraße 33.

In demselben Verlage ist erschienen:

Handbuch
des
deutschen Strafrechts.
In Einzelbeiträgen
von

Geh. Ober-Postrath und Prof. Dr. **Dambach**, Prof. Dr. **Dochow**, Strafanstalts-Director **Eckert**, Prof. Dr. **Engelmann**, Prof. Dr. **Geyer**, Prof. Dr. **Heinze**, Prof. Dr. **Paul Hinschius**, Prof. Dr. **v. Holtzendorff**, Prof. Dr. **John**, Stadtrichter Dr. **Paul Kayser**, Prof. Dr. **v. Krafft-Ebing**, Prof. Dr. **Liman**, Prof. Dr. **M[illegible]**, Appell.-Ger.-Rath **Meves**, Kamm.-Ger.-Rath **Schaper**, Gen.-Staats-Anw. Dr. **v. Schwarze**, Prof. Dr. **Skrzeczka**, Prof. Dr. **Teichmann**, Prof. Dr. **Wahlberg**,

herausgegeben
von
Dr. Fr. von Holtzendorff.

Band I. 1871. 5 *M.* 50 ₰

v. Holtzendorff (Einleitung in das Strafrecht). — **Heinze** (Strafrechtstheorien und Strafrechtsprincip).

Band II. 1871. 9 *M.*

Heinze (Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht). — **v. Schwarze** (Wirkungskreis des Strafgesetzes). — **Merkel** (Analogie und Auslegung des Gesetzes). — **Schaper** (Begriff und allgemeiner Thatbestand des Verbrechens, Zurechnungsfähigkeit und verbrecherischer Wille). — **Skrzeczka** (Geisteskrankheiten). — **v. Schwarze** (Versuch und Vollendung). — **Geyer** (Theilnahme, Complott, Begünstigung). — **Wahlberg** (Strafmittel). — **Merkel** (Strafanwendung). — **Heinze** (Wegfall der Strafe).

Band III. Erster Halbband. 1872. 4 *M.*

Band III. Zweiter Halbband. 1874. 16 *M.*

John (Verbrechen gegen den Staat). — **Merkel** (Münzverbrechen und Münzvergehen). — **Dochow** (Meineid, falsche Anschuldigung). — **Wahlberg** (Vergehen in Bezug auf Religion). — **v. Schwarze** (Verbrechen und Vergehen in Bezug auf Personenstand, gegen die Sittlichkeit). — **Dochow** (Beleidigung). — **Teichmann** (Zweikampf). — **v. Holtzendorff** (Tödtung). — **Liman** (Körperverletzung, Tödtungen 2c.). — **Geyer** (Vergehen gegen die leibliche Unversehrtheit, gegen die persönliche Freiheit). — **Merkel** (Diebstahl, Unterschlagung, Raub, Begünstigung, Hehlerei, Betrug und Untreue, Urkundenfälschung, Bankerutt, Eigennutz und Verletzung fremder Geheimnisse, Sachbeschädigung). — **Schaper** (Gemeingefährliche Verbrechen und Vergehen). — **Meves** (Amtsverbrechen). — **Dambach** (Nachdruck 2c.).

Alphabetisches Sachregister nebst einem Congruenzregister zu den drei Bänden von Bezirksgerichtsrath Dr. **Ernst Bezold**. 1874. 2 *M.*

Band IV. Ergänzungen zum deutschen Strafrecht. 1877. 17 *M.*

Kayser (Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht). — **v. Schwarze** (Räumliche Ausdehnung des Strafgesetzes). — **Merkel** (die Auslegung des Strafgesetzes). — **Geyer** (Begriff und allgemeiner Thatbestand des Verbrechens). — **Geyer** (Die Zurechnungsfähigkeit und der verbrecherische Wille im Allgemeinen). — **v. Krafft-Ebing** (Neuere Forschungen und Erfahrungen auf dem Gebiete der gerichtlichen Psychopathologie seit 1870). — **Geyer** (Theilnahme Mehrerer an einem Verbrechen und Begünstigung).

Lehrbuch

der

Römischen Rechtsgeschichte.

Lehrbuch

der

Römischen Rechtsgeschichte

von

Guido Padelletti,
weiland Professor des römischen Rechts in Rom.

Deutsche Ausgabe.

Mit Rücksichtnahme auf das deutsche Universitätsstudium

besorgt von

Franz von Holtzendorff.

Berlin SW., 1879.
Verlag von Carl Habel.
(C. G. Lüderitz'sche Verlagsbuchhandlung.)
33. Wilhelmstraße 33.

Lehrbuch

der

Römischen Rechtsgeschichte

von

Guido Padelletti,
weiland Professor des römischen Rechts in Rom.

Deutsche Ausgabe.

Mit Rücksichtnahme auf das deutsche Universitätsstudium

besorgt von

Franz von Holtzendorff.

Berlin SW., 1879.
Verlag von Carl Habel.
(C. G. Lüderitz'sche Verlagsbuchhandlung.)
33. Wilhelmstraße 33.

OCT 2 5 1921

Den Herren Profeſſoren

Dr. Aloys von Brinz

und

Geh. Rath Dr. Georg Bruns

in Uebereinſtimmung

mit

dem Wunſche des Verfaſſers

gewidmet.

Vorwort.

Mit der Ueberſetzung des von Padelletti verfaßten Lehrbuchs der römiſchen Rechtsgeſchichte genüge ich einer Ehrenpflicht. Ich erfülle ein Verſprechen, das ich im Mai 1878 einem bereits auf dem Sterbebette liegenden Freunde gab, der bald darauf der Wiſſenſchaft und ſeiner, nach allgemeinem Urtheil verheißungsvollen, glänzenden Laufbahn entriſſen wurde, nachdem er in erfolgreicher Weiſe begonnen hatte, an die Geburtsſtätte des römiſchen Rechts, in die Umgebung klaſſiſcher Ruinen die Senklinge der von ihm ſelbſt an Deutſchlands Univerſitäten lebendig erfaßten Methode unſerer hiſtoriſchen Rechtsſchule zu verpflanzen.

Außer dem Wunſche, einem todtkranken Freunde gefällig zu ſein, leitete mich die Anſicht, daß Padelletti's römiſche Rechtsgeſchichte in Deutſchland auch außerhalb derjenigen Kreiſe, die der italieniſchen Sprache mächtig ſind, bekannt zu werden verdiene, und als Hülfsmittel des akademiſchen Studiums mit erheblichem Nutzen verwendet werden könne. Wäre der günſtige Eindruck, den das Buch auf mich ſelbſt alsbald nach ſeinem Erſcheinen machte, weniger ſtark geweſen, ſo wären die Urtheile, welche ſachverſtändigere Männer inzwiſchen gefällt haben, ausreichend geweſen, um etwaige Zweifel zu beſeitigen.

Seitdem ich ſelbſt im Jahre 1859 in meiner Schrift über die „Deportationsſtrafe im römiſchen Alterthum" einen beſcheidenen Beitrag zur römiſchen Strafrechtsgeſchichte geliefert, hat ſich in mir, obwohl ich andern Gebieten der Rechtswiſſenſchaft meine Arbeitskraft widmete, die Ueberzeugung befeſtigt, daß ein gründliches Studium der römiſchen Rechtsgeſchichte die unerläßliche Vermittlung bildet für das Verſtändniß nicht nur des römiſchen Rechts ſelber,

sondern auch der den rechtsgeschichtlichen Processen bei allen Culturvölkern überhaupt bedingenden Gesetzmäßigkeit des Entwicklungsganges, und daß sehr wohl noch heute geprüft werden kann, ob für die staatswissenschaftliche und politische Bildung unseres Zeitalters aus einer genaueren und gründlicheren Behandlung des römischen Staatsrechts nicht mindestens derselbe Nutzen gewonnen werden könnte, der aus der gegenseitig herrschend gewordenen Bevorzugung der römischen Privatrechtsgeschichte für die wissenschaftliche Erkenntniß des Civilrechts gezogen wird.

Nicht nur durch die gewissenhafte Verwerthung aller in Deutschland durch die rechtshistorische Forschung bisher gewonnenen Ergebnisse, durch Selbständigkeit der Prüfung und durch gleichmäßige Berücksichtigung des öffentlichen Rechts, sondern auch durch die Art der Darstellung scheint mir das Lehrbuch von Padelletti ausgezeichnet. Denn für das juristische Studium hat wegen gewisser, in manchen Kreisen gegen die rechtshistorischen Disciplinen herrschender Vorurtheile auf dem Boden der Rechtsgeschichte die Darstellungsweise neben der Ursprünglichkeit der Forschung einen größeren Anspruch auf Beachtung, als dies bei manchen andern Fächern der Fall ist. Da es im Beginn der juristischen Studien wesentlich darauf ankommt, die rechtshistorischen Gesichtspunkte mit aller verfügbaren Kraft der lebendigsten Anregung wirken zu lassen, würden neben den bereits vorhandenen Lehrbüchern der römischen Rechtsgeschichte auch fernerhin selbst solche Arbeiten volle Beachtung verdienen, in denen die Darstellungsgabe der Autoren über die Masse der etwa neu gewonnenen Resultate der Forschung vorwiegend erschiene. Nicht jedes unter den in Deutschland gangbaren Lehrbüchern der römischen Rechtsgeschichte ist geeignet, dieser Forderung nachhaltiger Anregung zu genügen, nicht alle besitzen jene glänzende und fesselnde Begabung, die bei Puchta hervorleuchtend ist, nicht wenige hemmen den Eifer des Anfängers durch den erdrückenden Reichthum der dargebotenen Einzelheiten. Irre ich nicht, so ist die von Padelletti gewählte Behandlungsweise und die persönliche Wärme, mit der er seinen Stoff, als ein seiner eigenen Nationalität verwandtes Thema, ergriff, sehr wohl geeignet, unter der akademischen Jugend der römischen Rechtsgeschichte Freunde zu werben.

Was mein persönliches Verhältniß zu dem vorliegenden Lehrbuch anbelangt, so habe ich in der Kürze dies zu bemerken. Der Grundtext der einzelnen Kapitel ist überall völlig unverändert von mir erhalten worden. Dagegen habe ich mir, wie ich meine, im

Interesse der akademischen Studien erlaubt, die etwas ungefügige Masse der den Text räumlich weitaus übersteigenden Anmerkungen in der Weise zu redigiren, daß ich selbige nach stofflichen Gesichtspunkten zerlegte, verkleinerte und mit dem Text in übersichtlicheren Zusammenhang brachte. Den Inhalt der von Padelletti aufgestellten Ansichten habe ich selbstverständlich nirgends verändert. Ebensowenig habe ich die Berechtigung und Angemessenheit seiner Anführungen aus den Quellen zu prüfen oder zu vertreten übernommen. Einige wenige, sachlich gleichgültige Kürzungen in den Citaten habe ich mir in solchen Fällen gestattet, wo die für italiänische Studenten angemessenen Verweisungen auf Uebersetzungen deutscher Werke oder auf italiänische Hülfsmittel des juristischen Studiums für ein deutsches Auditorium überflüssig erschienen.

Ob ich hierbei das Richtige überall getroffen, mögen Andre beurtheilen. Mir selbst genügt es, wenn ich mit meiner nicht ganz mühelosen Arbeit das Andenken eines edlen Freundes ehre und in den Augen italiänischer Rechtsgelehrter beweisen kann, daß in Deutschland die wissenschaftlichen Arbeiten desjenigen Landes freundliche und dankbare Aufmerksamkeit finden, dem wir nicht nur das Urbild des römischen Rechts selber, sondern auch die Wiederbelebung der klassischen Studien verdanken.

Capri, 22. October 1879.

Dr. F. v. Holtzendorff.

Inhalt.

Erste Periode.

Von den Anfängen Roms bis zum Anfang des siebenten Jahrhunderts nach Erbauung der Stadt.

			Seite
Kap.	1.	Allgemeiner Charakter der ersten Periode	3
„	2.	Die Staatsverfassung und das Beamtenthum	16
„	3.	Der Senat	27
„	4.	Die Volksversammlungen	32
„	5.	Der Staat und seine auswärtigen Beziehungen	48
„	6.	Der Staat und seine auswärtigen Beziehungen (Forts.)	55
„	7.	Rechtsquellen	65
„	8.	Strafrecht	73
„	9.	Strafgerichtsbarkeit	83
„	10.	Strafverfahren	92
„	11.	Privatrecht. Familienrecht. Gentilizischer Verband	99
„	12.	Familie und Ehe	102
„	13.	Eheliches Verhältniß	109
„	14.	Väterliche Gewalt	113
„	15.	Tutel nnd Intestaterbfolge	118
„	16.	Testamente	123
„	17.	Clientel und Patronat	129
„	18.	Vermögensrecht. Quiritarisches Eigenthum	132
„	19.	Servituten	138
„	20.	Sclaverei und Manciptum	143
„	21.	Obligationen und Formalcontracte	147
„	22.	Real- und Consensualcontracte	153
„	23.	Delictsobligationen	159
„	24.	Privatrecht und öffentliches Recht	164
„	25.	Civilproceß. Legisactionen. Rechtsprechung	167
„	26.	Verfahren in jure	172
„	27.	Verfahren in judicio. Vollstreckung des Urtheils	181
„	28.	Imperium. — Freiwillige Gerichtsbarkeit. Municipale und provinciale Gerichtsbarkeit	186

Zweite Periode.

Vom Anfang des siebenten Jahrhunderts der Stadt bis zum Ende des dritten Jahrhunderts n. Chr.

		Seite
Kap. 29.	Allgemeiner Charakter der zweiten Periode	193
„ 30.	Staatsrecht. Staatsverfassung und Principat. Senat und Comitien	203
„ 31.	Die Verwaltung Italiens und der Provinzen. Auswärtige Beziehungen	213
„ 32.	Rechtsquellen	224
„ 33.	Rechtsquellen (Forts.)	233
„ 34.	Die Quaestiones perpetuae und die Strafgerichtsbarkeit	248
„ 35.	Strafgesetzgebung. Verbrechen und Strafen	255
„ 36.	Verbrechen und Strafen (Forts.)	263
„ 37.	Strafproceß	272
„ 38.	Privatrecht. Familie und Ehe	280
„ 39.	Rechtliche Beziehungen unter den Ehegatten	287
„ 40.	Vormundschaft	292
„ 41.	Erbrecht	296
„ 42.	Patronat	305
„ 43.	Vermögensrecht. Bonitarisches Eigenthum. Besitz	307
„ 44.	Jura in re	313
„ 45.	Sclaverei und Mancipium	318
„ 46	Obligationenrecht	326
„ 47.	Formalcontracte	332
„ 48.	Real- und Consensualcontracte. Innominatcontracte	337
„ 49.	Obligationen aus Delicten und ex variis causarum figuris	343
„ 50.	Civilproceß. Formeln. Rechtsprechende Magistrate	346
„ 51.	Verfahren in jure	352
„ 52.	Zwangsvollstreckung	362
„ 53.	Imperium. Neues Rechtsmittel. Verfahren extra ordinem	367

Dritte Periode.

Von dem Ende des dritten Jahrhunderts n. Chr. bis zum Untergang des weströmischen Kaiserreichs.

Kap. 54.	Allgemeiner Charakter der dritten Periode	373
„ 55.	Staatsverfassung	380
„ 56.	Rechtsquellen	387
„ 57.	Strafrecht und Strafproceß	403
„ 58.	Privatrecht. Familienrecht	411
„ 59.	Erbrecht	418
„ 60.	Vermögensrecht	427
„ 61.	Civilproceß	434

Erſte Periode.

Von den Anfängen Roms bis zum Anfang des ſiebenten Jahrhunderts nach Erbauung der Stadt.

Erstes Kapitel.

Allgemeiner Charakter der ersten Periode.

Die sechs ersten Jahrhunderte der Stadt Rom sind in deren Geschichte der eigenthümlichste und fruchtbarste Zeitraum. Die darauf folgenden Zeitabschnitte erzeugen in Wirklichkeit nichts Neues, sondern liefern nur eine Fortsetzung des von früheren Geschlechtern begonnenen Werkes und zehren von deren glänzender Hinterlassenschaft.

Die römische Cultur fand ihre natürliche Grundlage an italischer Cultur; eigenthümliche geschichtliche Verhältnisse bewirkten jedoch, daß Rom in seiner Mitte mit größter Eigenart und größter Thatkraft die vielfache Begabung der sogenannten national italischen Völker zusammenfaßte und entwickelte. Der hervorspringende Punkt der italischen Cultur im Allgemeinen und der latinischen im Besonderen ist ohne Zweifel das Staats- und Rechtsleben gewesen. In den staatlichen, kriegerischen, gesetzlichen und richterlichen Verfassungsordnungen offenbarte sich der eigenthümliche Volksgeist der italischen Stämme. Mehr als irgend einer anderen Völkerschaft gelang es jedoch den Römern mit ihrer wunderbaren Ausdauer, dem italischen Geiste auf eine lange Reihe der Jahrhunderte die Führerschaft in der Culturwelt der um das Mittelmeer gelagerten Länder zu sichern. Zur größten Kriegs- und Staatsmacht des Alterthums herangewachsen, nöthigte Rom der Welt seine Gesetze und Einrichtungen auf, während es von den hellenischen Völkern Wissenschaft, Kunst und Literatur aufnahm. Daher kommt es, daß der größte Theil der Geschichte des alten Italiens und der alten Stadt Rom auf der Geschichte des römischen Rechtes beruht[1]).

Erfolglos wäre es, in den Anfängen und der Entwicklung der römischen Staatseinrichtungen während der ersten Zeitperiode ein Werk der Ueberlegung oder gesetzgeberischen Weisheit suchen zu wollen.

Was von den alten Chroniſten der perſönlichen Wirkſamkeit der Könige zugeſchrieben wird, iſt nichts als das Ergebniß natürlicher und unabänderlicher Urſachen, und der thatkräftige entſchloſſene Wille, der die ganze Geſchichte Roms zu beſtimmen ſcheint, iſt gleichfalls nur das Reſultat jenes Kampfes um ihr Daſein, zu dem die Römer von Anfang an genöthigt waren. Der Grundzug und das Gepräge der römiſchen Geſittung hängen ſchließlich von gewiſſen Bedingungen wirthſchaftlicher Anlagen ab, die die Römer gemeinſchaftlich mit andern italiſchen Völkern beſaßen und von denen ihre geſellſchaftlichen und ſtaatlichen Verfaſſungszuſtände beſtimmt wurden[2]). Dieſe urſprünglichen wirthſchaftlichen Zuſtände des römiſchen Volkes ſind bisher nicht hinreichend gewürdigt und erforſcht worden. Und dennoch iſt es unmöglich, ohne richtiges und tiefes Verſtändniß derſelben, die geſellſchaftlichen Bewegungen oder rechtlichen Ordnungen zu verſtehen. Abgeſehen von der bedeutenden Verſchiedenheit zwiſchen der geſellſchaftlichen und wirthſchaftlichen Lage der antiken und der neueren Völker, darf man nimmer aus den Augen verlieren, daß der Populus Romanus Quiritium ein hauptſächlich ackerbautreibendes Volk war. Auf Grundbeſitz und Ackerbau war die geſammte Volkswirthſchaft begründet. Dies bezeugen die alten Sagen, die alten latiniſchen Religionsculte, der Charakter der römiſchen Colonien, die ſtets Stationen der Kriegsführung und des Ackerbaus geblieben ſind, außerdem andere hinreichend bekannte Thatſachen. Handel und Gewerbe wurden daſelbſt ſtets nicht nur gering geſchätzt, ſondern bildeten niemals eine Quelle wirthſchaftlichen Reichthums. Schon dieſe Thatſache verleiht, für ſich allein genommen, der Geſellſchaft, dem Staat und dem Recht einen eigenthümlichen Grundzug, wie von den Alten ſelbſt anerkannt wurde. Bei einem rein ackerbautreibenden Volke ſind die geſellſchaftlichen und rechtlichen Verhältniſſe einfach und wenig verwickelt; vorherrſchend iſt in ihm der Sinn für das Hergebrachte und ſtrenge Förmlichkeiten. Und eben dieſer Sinn iſt es, der ſich in jedem Zweige des römiſchen Rechts während dieſer Periode vorfindet[3]).

Jene beſonderen wirthſchaftlichen Zuſtände beſtimmten auch die Geſellſchaftsordnung der Römer. Die patriziſchen Geſchlechter (gentes) waren in der vorgeſchichtlichen Zeit die alleinigen Grundbeſitzer geweſen[4]), weswegen, da der Reichthum nur in jenem Grundbeſitze beſtand, die niedere Bevölkerungsſchicht, die wir unter der alten Geſchlechterverfaſſung antreffen, in einem wirthſchaftlichen und geſellſchaftlichen Abhängigkeitsverhältniſſe ſich befinden mußte (clientes)[5]).

Auch Clienten bauen den Boden, aber fremden Boden, und aus dieſer Thatſache allein entſpringen die Beziehungen der Halbhörigkeit, denen wir auch in der geſchichtlichen Periode begegnen (vgl. Kap. XI.). In der geſchichtlichen Zeit war jedoch die Geſchlechterverfaſſung ſchon von einer Volksverfaſſung verdrängt und die andere Volksſchicht, die ſich alsdann neben dem Patriziat erhob, hatte kaum noch den Schein der alten Clienteln an ſich[6]). Zu Anfang war die plebs dem Patriziat in der politiſchen Berechtigung nicht überall gleichgeſtellt, wofür religiöſe und prieſterliche Gründe beſtanden, wirthſchaftlich aber war ſie von den patriziſchen Geſchlechtern nicht abhängig. Wirklich werden uns die Plebejer von allen antiken Schriftſtellern als Bauern vorgeführt, die meiſt auf ihrem Acker wohnen und als freie Eigenthümer des von ihnen bebauten Landes erſcheinen. Eben deswegen werden ſie gleichfalls cives genannt, alſo berechtigte Staatsgenoſſen[7]). Dieſe zahlreiche Klaſſe bedurfte keines langen Zeitraums, um die volle ſtaatsbürgerliche Gleichſtellung zu beanſpruchen und zu erobern. So geſchah es auch. Dennoch verblieb ſie, wegen ihrer Anhänglichkeit an das Alte, neben den patriziſchen Geſchlechtern, die kriegeriſche und bürgerliche Kraft des Staatslebens. Die Beſitzloſen (proletarii, capite censi, humillimi) waren während der erſten Jahrhunderte in Rom nicht ſehr zahlreich; geſellſchaftliche oder ſtaatliche Bedeutung fehlte ihnen gänzlich[8]).

Sechs Jahrhunderte hindurch erhielten ſich dieſe urſprünglichen Grundlagen der Volkswirthſchaft und Geſellſchaftsbildung in Rom unverändert. Ein hochentwickelter, blühender Ackerbau und eine zahlreiche Klaſſe von Grundbeſitzern begründeten die Kraft und die Größe des Staates, den nach und nach ſeine Eroberungen erweiterten. Man darf jedoch nicht vergeſſen, daß jene Geſellſchaft von Landbauern in dieſer ganzen Epoche gleichzeitig eine kriegsmäßig bewaffnete Geſellſchaft war. Die Heeresverfaſſung konnte ſich verändern, zumal in Folge der großen Servianiſchen Reform, was aber niemals verändert worden iſt, war das tiefe Gefühl der Zugehörigkeit des Staatsbürgers zum Vaterlande, der Nothwendigkeit ſtrengſter Unterordnung unter den Befehl der Staatsbeamten. Die ſtrenge Mannszucht des Kriegers, die während dieſes ganzen Zeitraums in den höchſten, wie in den niedrigſten Volksklaſſen unverändert aufrecht blieb, läßt uns nicht nur die großen Triumphe Roms, ſondern auch viele Theile ſeines öffentlichen und bürgerlichen Rechts verſtehen. Dem einfachen Landleben, der langſamen Anſammlung von Reichthümern, der ſtrengen Zucht in Heer und Staat verdankte man

schließlich die Aufrechterhaltung jener reinen und unverdorbenen Sitten, die Rom mit anderen italischen Völkern gemein hatte. In Verbindung mit den übrigen Bestandtheilen des gesellschaftlichen Lebens in Rom erzeugten sie den Charakter, den Ernst, die Größe des römischen Volkes[1]).

Anmerkungen zu Kapitel 1.

1) Unentbehrlich zum Studium des römischen Rechts ist eine genaue Kenntniß nicht sowohl der sagenhaften Berichte von den italischen und römischen Urzeiten, als der geschichtlich festgestellten Entwicklung, der politischen und gesellschaftlichen Einrichtungen der Römer. Die Kenntniß jener erstern kann für Mythologie und Geschichte sehr wichtig und dennoch für den Rechtsgelehrten sehr unfruchtbar sein. Dieser Letztere muß immer von der sichern Geschichte ausgehen, sie gründlich zu kennen, ist nothwendig. Caeca sine historia jurisprudentia. Ueberflüssig ist es, hervorzuheben, daß jene Kenntniß vorzugsweise aus den alten Quellen, den Rechtsdenkmälern und Schriftstellern zu erlangen ist, ohne jedoch die Regeln der Kritik zu versäumen, die von der neuern Geschichtswissenschaft festgestellt wurden. Unter den Geschichtsschreibern: T. Livius, Cornel. Tacitus, Suetonius Tranquillus. Die Schriftsteller der historia Augusta: Polybius, Dionysius von Halicarnassus Diodorus Siculus, Appianus, Plutarchus, Dio Cassius. Grammatiker: M. Terentius Varro, Sextus Pomponius Festus, A. Gellius, Nonius Marcellus, M. Valerius Probus, Isidorus S. Hispalensis. Philosophen und Redner: M. Tullius Cicero, L. Annäus Seneca, M. Fabius Quintilianus, Lydus. *Scriptores rei rusticae*: M. Porcius Cato, M. Terentius Varro, Columella. Schriftsteller über Feldmeßkunst: Sextus Julius Frontinus, Aggenus Urbicus, Hyginus. Von Kommentatoren: Q. Asconius, Boethius, Donatus, Servius Maurus Honoratus. Von Polygraphen: Valerius Maximus, Plinius, der Aeltere und der Jüngere. Endlich bieten auch die Dichter nicht wenige juristisch brauchbare Anspielungen und Nachrichten. Wegen genauerer Nachweisungen sind die Werke über römische Literaturgeschichte nachzuschlagen. Von den citirten Werken muß man überall bemüht sein, die besten kritischen Ausgaben zu wählen (z. B. die Collectio Teubneriana, die Orelli'sche Ausgabe von Cicero (Zürich, 1826), die Ausgabe des Livius von Drakenborch (Amsterdam, 1738—1746) und von Hertz (Leipzig, 1857—1864), die Ausgabe des Festus und Varro von Müller (Leipzig, 1839 u. 1833), die Grammatiker von Lachmann (Berlin, 1848) u. s. w. — Hinsichtlich der Rechtsdenkmäler ist vor allem die große Sammlung der lateinischen Inschriften zu empfehlen, die die Berliner Akademie herausgiebt, das Corpus inscriptionum latinarum, wovon der erste Band 1862 erschien (der VII. 1878). S. auch Ephemeris epigraphica, corporis inscriptionum latinarum supplementum, edita jussu Instituti Archaeologici Romani vol. I (1872) sqq. Durch jene reich und gelehrt ausgestattete Sammlung sind die älteren Sammlungen von Gruter, Muratori, Augustin, Haubold, beinahe entbehrlich geworden. Immerhin kann man mit Nutzen noch gebrauchen Orelli, Inscriptionum latinarum selectarum amplissima collectio ad illustrandam Romanae

antiquitatis disciplinam accommodata. Turici 1828, 2 vol., denen Prof. Henzen einen dritten Band 1856 hinzufügte. Großen geschichtlichen Werth haben auch die Formelsammlungen. Vgl. Barn. Brissonii, De formulis et solemnibus populi Romani verbis, libri VIII. Paris 1583. — Diese Winke über die Quellen der römischen Geschichte sollen hier nicht vollständig aufgezählt sein.

Vor der Darstellung der römischen Rechtsquellen mag hier Einiges über die hauptsächlichsten neueren Werke über römische Rechtsgeschichte gesagt werden. Die philologische Schule der Renaissance behandelte in zahlreichen Schriften viele Fragen der römischen Geschichte. Was Italien anbelangt, so verdienen die Arbeiten von Carlus Sigonius hohes Lob (vollständige Ausgabe: Mailand 1736). Jene Schule unternahm jedoch niemals eine kritische Durchforschung der gesammten römischen Geschichte. Vielfache Zweifel bezüglich der Glaubwürdigkeit der alten Ueberlieferung wurden von den Gelehrten geäußert. Perizonius (Animadversiones historicae. Amstel. 1685) und Louis Beaufort (sur l'incertitude des cinq premiers siècles de l'histoire Romaine. Utrecht 1738. Paris 1866) behandelten jene Zweifel in gelehrter Weise, theils sie bestätigend, theils sie vermehrend. Die negative Seite genügte jedoch nicht. Es war nothwendig, daß der Zerstörung eine geistvolle Reconstruction der altrömischen Urgeschichte nachfolgte. Von Italienern versuchte eine solche: G. B. Vico, (vergl. über diesen hervorragenden Denker die Schriften von G. Ferrari, La mente di G. B. Vico im I. Bande seiner zu Mailand 1837 erschienenen Schriften, ferner C. Cantoni, G. B. Vico, Studii critici e comparativi, Torino 1867; endlich Scritti inediti von G. B. Vico, herausgegeben von Del Giudice in Neapel 1862). In seinen verschiedenen Werken, vorzugsweise aber in seiner Scienza nuova versucht Vico viele Probleme der römischen Urgeschichte zu ergründen, z. B. die Beziehungen der Patrizier und Plebejer, die gentes, die Clientel u. s. w. Zweifellos haben einige seiner Aufstellungen das Ansehen von Prophezeiungen angesichts der Resultate unseres Jahrhunderts. Sicher ist, daß Alles, sogar seine Irrthümer einen mächtigen, von gründlichen Forschungen genährten Geist enthüllen. Aber man muß sich vor Uebertreibungen hüten, worin aus mißverstandenem Patriotismus viele Italiener verfallen sind. Cantoni (s. S. 183 ff.) giebt von allen mir bekannten italienischen Schriftstellern das gerechteste Urtheil unparteiisch ab. Er vergleichet die Ideen des Vico mit denen von Niebuhr, Schwegler und Mommsen und findet, daß viele Gedanken des zuletzt genannten Schriftstellers mit denjenigen des neapolitanischen Philosophen übereinstimmen. Ob gerade diese Uebereinstimmung ein Beweis für die Richtigkeit ist, darf bezweifelt werden. Obwohl Cantoni etwas übertreibt, indem er Vico mehr zuschreibt, als bei ihm zu finden ist, erkennt er doch auf jedem Fall schwere Irrthümer und Verwirrungen bei ihm an und gelangt zu dem Schlusse: „Seine Geschichtsdarstellung ist noch sehr unvollkommen und gegenwärtig zurückstehend hinter dem, was die Deutschen uns geboten haben, wenn nicht hinsichtlich der Weise und Ursprünglichkeit der Gedanken (?), so doch hinsichtlich der größeren Genauigkeit und Treue" (Op. cit. pag. 215). Jeder unparteiische Denker wird dieses Urtheil unterschreiben können. Uebrigens blieb Vico's Versuch unbekannt und in der wissenschaftlichen Welt einflußlos. Eine neue Epoche im Studium der römischen Rechtsgeschichte eröffnete in Wirklichkeit erst B. G. Niebuhr, (s. darüber Bannucci, Storia dell' Italia antica 3. ediz. I, 660; Florentiner Antologia vol. 38, besonders aber De Ruggero Studi sul diritto pubblico romano da Niebuhr a

Mommsen. Firenze 1875 pag. 57). Seine „Römische Geschichte" (1. Ausg. in 2 Bänden, Berlin 1811—12, letzte Ausg. Berl. 1873; Französische Uebersetzung von Golberg, Paris 1830—40; eine italienische, mangelhafte Uebersetzung erschien in Pavia 1833). Er versuchte in erfolgreicher Weise die Kenntniß des römischen Alterthums auf neuen Grundlagen aufzubauen. Obgleich viele seiner Gedanken aufgegeben und als irrig erkannt worden sind, nahm doch jede neue Nachforschung ihren Ausgang von der durch Niebuhr eröffneten Bahn. Unmöglich wäre es, hier auch nur einen Ueberblick über die zahlreichen werthvollen Arbeiten zu geben, welche die historische Schule in Deutschland nach Niebuhr hervorgebracht hat. Es genüge, daß ich die beiden Hauptwerke dieser Schule anführe: Schwegler's Römische Geschichte (Tübingen 1853—1858, 3 Bde.), die wegen des frühzeitigen Todes ihres Verfassers unvollendet blieb, und Mommsen's Römische Geschichte (Berl. 1874 6. Ausg.; ital. Uebersetzung von G. Sandrini in 3 Bdn., Mailand 1857 bis 1865). Der auch nach Italien gedrungene Ruhm dieses Werkes ist ein verdienter, sowohl wegen der beinahe stets strengen und genauen Methode der Untersuchung, als auch wegen der glänzenden Darstellung. Einige zu gewagte Urtheile dieses Geschichtswerkes sind bereits widerlegt (Vgl. Vannucci a. a. O. I, 680; Capri im Archivio Storico italiano 1857, Bd. IV, S. 128 ff.). Neben der Röm. Geschichte Mommsen's sind dessen übrige wissenschaftliche Arbeiten wohl zu beachten, besonders seine Römischen Forschungen (Berlin 1864) und sein Röm. Staatsrecht (1. Aufl. Leipzig 1871 ff.). — Italien besitzt bis jetzt keine Geschichte Roms, die mit jenem Werke gleichen Schritt halten könnte. Eine gewissenhafte und trefflich geschriebene, aber nicht immer kritische und oft rhetorisch gehaltene Arbeit ist die Storia dell' Italia antica von Otto Vannucci (letzte Ausg. Mailand 1873 in der tipografia editrice Lombarda). Bezüglich der geschichtlichen Darstellung und anderweitigen Werke, insbesondere der Kaisergeschichte vgl. unter Kap. XXIX. —

Auch die Arbeiten über römische Alterthümer dienen zur Vervollständigung des Studiums der römischen Geschichte. Unter den älteren kann man noch heute mit Nutzen zu Rathe ziehen: Graevius, thesaurus antiquitatum Romanarum; 12 Bände Fol. Traj. ad Rhen. 1694—1699, Venet. 1732. Das beste neuere Handbuch ist dasjenige von Becker und Marquardt, Handb. der Röm. Alterthümer, Leipzig 1843—1867. Späterhin wurde dasselbe von Marquardt und Mommsen umgearbeitet. Letzterer übernahm die Bearbeitung des Staatsrechts, während Marquardt sich die Staatsverwaltung vorbehielt. Der Titel lautet nunmehr: Handbuch der Röm. Alterthümer von J. Marquardt und Th. Mommsen (Leipzig 1871 ff.). Bis jetzt sind davon 5 Bände erschienen. Sehr werthvoll sind auch immer noch die Röm. Alterthümer von Lange, Berlin 1863, 2. Ausg. Eine recht gute Zusammenfassung liefert Willems, Le droit public Romain. 3. edit. Louvain 1874.

Ich komme nunmehr zu den Quellen der römischen Rechtsgeschichte und ihrer Literatur. Die eigentlichen Rechtsdenkmäler finden sich gegenwärtig gesammelt in der trefflichen Arbeit von C. G. Bruns, Fontes juris Romani antiqui, ed. tertia Tubing. 1876. Sie zerfällt in drei Abtheilungen. In der ersten sind enthalten Leges, S. C., Edicta mag. und Constit. principum wie sie in den Inschriften und bei den Schriftstellern vorliegen; in der zweiten Ab-

theilung instrumenta und negotia, soweit sie im Originaltext auf uns gelangt sind (bezügl. dieser Abtheilung vgl. die Sammlung von Spangenberg Juris Romani tabulae negotiorum solemnium etc. Lips. 1822); die dritte Abtheilung giebt eine Auswahl von Stellen aus den Schriften der Grammatiker, Commentatoren und Agrimensoren. Diese mit großer Sorgfalt nach den besten Texten zusammengestellte und mit kurzen, aber inhaltreichen Anmerkungen ausgestattete Sammlung ist für das Studium des älteren römischen Rechts unentbehrlich. Was die juristischen Schriftsteller anbelangt, so sind einige Bruchstücke aus ihren Schriften in den Werken anderer Autoren erhalten, andere dagegen gelangten im Originale zu uns, wie beispielsweise die Institutionen des Gajus und die Fragmente Ulpian's. Die beste und vollständigste Sammlung dieser kostbaren Ueberbleibsel der altrömischen Jurisprudenz verdanken wir Huschke (Jurisprudentiae antejustinianae quae supersunt, 3. ed., Lipsia, Teubner 1874.) Ebendaselbst sind in gelehrten Einleitungen die kritischen Ausgaben eines jeden Bruchstückes aufgeführt und beurtheilt. Die umfassendsten Sammlungen der römischen Rechtsliteratur bleiben jedoch immer Justinian's Digesta oder Pandectae (s. darüber unter Kap. LVI). Den juristischen Schriften sind hinzuzufügen die kaiserlichen leges, insbesondere die kaiserl. rescripta und constitutiones, erhalten in Corp. Gregoriani, Corp. Hermogen., im Cod. Theodosianus und Codex Justinian. (Wegen der Ausgaben s. unten Kap. LVI). — Schließlich bleibt noch Einiges über die reiche Literatur der römischen Rechtsgeschichte aus neuerer Zeit zu sagen.

Ein noch heute werthvolles Handbuch ist dasjenige des Italieners Gian Vincenzo Gravina, Originum juris civilis libri tres, Lipsiae 1708; Neapol. 1722. Gleichzeitig kann noch zu Rathe gezogen werden: Heineccius, Historia juris civilis Romani ac germanici, Halle 1733, und Antiquitatum Romanarum jurisprudentiam illustrantium syntagma, ed. Haubold 1822. Bach, Historia jurisprudentiae Romanae, Lipsia 1754. 5. ed. 1796. Terrasson, Histoire de la jurisprudence Romaine, Paris 1750. Alle diese Werke sind jedoch zum größern Theil veraltet in Folge der großartigen Fortschritte, die in unserem Jahrhundert von der Geschichtswissenschaft, Philologie und Jurisprudenz gemacht worden sind, nicht minder wegen der Auffindung neuer Quellen, namentlich der Institutionen des Gajus, wodurch neues Licht über das älteste Recht, besonders das Prozeßrecht, bei den Römern verbreitet wurde. Die besten Arbeiten über Rechtsgeschichte lieferte die deutsche Schule. Indem wir uns damit begnügen, die hauptsächlichsten Werke anzuführen, nennen wir zuerst Zimmern, Geschichte des Röm. Privatrechts bis auf Justinian, Heidelberg 1826, 1829 (nur der 1. und 3. Bd. erschienen). Sehr werthvoll in der Geschichte der Quellen und der Juristen sodann Puchta, Cursus der Institutionen (1. Ausg. 1841, 8. 1875) worin die geschichtliche Darstellung mit großer Gelehrsamkeit meisterhaft durchgeführt, gegenwärtig aber bereits im Veralten ist (ital. Uebers. von E. Poli, Milano 1857), Walter, Geschichte des Röm. Rechts bis auf Justinian, 1. Ausg. Bonn 1834, zuletzt 1860 (ital. Uebers. von E. Bollati, Torino 1851), ein wegen seiner geschickten Art der Compilation weit verbreitetes Buch, jedoch nicht gerade tief und ungeeignet den Studenten eine genaue Vorstellung von dem Zusammenhang in der Entwicklung des römischen Rechts zu geben; Jhering, Geist des Röm. Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwickelung, 2. Ausg. 1866 (ital. Uebersetzung von Bd. 1 durch Bellavite, Milano 1855); ein Meister-

werk, kostbar für Jeden, der die römische Rechtsgeschichte bereits kennt, als Lehrbuch für Studenten jedoch nicht zu benützen. Das Gleiche gilt von Rudorff, Röm. Rechtsgeschichte, Leipzig 1857; ein gelehrtes Repertorium für die Quellen und das Prozeßverfahren; und auch von Kuntze, Institutionen und Geschichte des Röm. Rechts, Leipzig 1869; eine sehr gelehrte Arbeit, aber voll von Paradoxen und in einem Barockstil geschrieben. Von anderen deutschen Arbeiten, die in's Italienische übersetzt wurden, seien erwähnt: Hugo, Geschichte des Röm. Rechts (erste ital. Uebers. von C. Arlia, Neapel 1857); Burchardi, Geschichte des Römischen Staats und Rechts und System und innere Geschichte des Röm. Privatrechts (Neapel 1857).

Von den französischen Werken über römische Rechtsgeschichte entspricht Ch. Girard, Histoire du droit Romain etc., Paris 1841 nicht mehr dem hohen Stande der heutigen Wissenschaft. Von den übrigen ist nur empfehlenswerth die historische Einleitung von Maynz zu seinem Cours de droit Romain, 3. ed. Bruxelles 1870. Zu beachten ist auch A. Rivier, Introduction historique au droit Romain, Bruxelles 1872, reich an ausführlichen und zuverlässigen Nachweisungen.

Abgesehen von der kurzen Darstellung in den Institutionen Forti's hat Italien nichts aufzuweisen, obgleich die Schriften von Doveri, Barinetti, Capuano in mancher Hinsicht nicht ganz ohne Werth sind.

Auch die der Rechtsgeschichte besonders gewidmeten Zeitschriften, welche zum Fortschreiten der Wissenschaft viel beigetragen haben und noch beitragen, darf der Studirende nicht unbeachtet lassen: Die Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft von Savigny, Eichhorn u. A. (Berl. 1815 bis 1850); das Rheinische Museum für Jurisprudenz (Bonn 1827 bis 1829, Göttingen 1833—1835); die Zeitschrift für Rechtsgeschichte von Rudorff, Bruns u. A., Weimar seit 1861. Französische Zeitschriften: Revue historique de droit français et étranger von Laboulaye, de Rozière u. A. (Paris 1855—1869) und die Revue de législation von denselben Herausgebern (Paris 1870—1876), die Nouvelle Revue historique du droit français et étranger (Paris 1877). In Italien: Archivio giuridico, Bologna seit 1867.

2) Außerordentlich wichtig für die Rechtsgeschichte eines Volkes ist die tiefere und genauere Erforschung der wirthschaftlichen und gesellschaftlichen Zustände. Mehr geahnt, als durchgeführt wurde dies von dem größesten Theil der Rechtshistoriker. Einige allgemein gehaltene Redewendungen, die das Rechtsleben mit den anderweitigen Offenbarungen des nationalen Gesammtlebens verknüpfen sollen, führen zu keinem positiven Schlußergebniß. Auch die neuere historische Schule hat sich nicht bis zu diesen wichtigen Untersuchungen durchgearbeitet. Betrachtet man das berühmte Programm dieser Schule in Savigny's Schrift über den „Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung und Rechtswissenschaft" (2. Ausg. Heidelberg 1828), so findet man darin wohl die unvergängliche Grundwahrheit dieser Schule, wonach das Recht nichts Zufälliges oder Willkürliches ist, sondern das natürliche Product des Rechtsbewußtseins der Völker; über diese Aufstellung geht Savigny jedoch nicht hinaus. Soviel ich weiß, haben auch die späteren, dieser Schule angehörigen Juristen das Bedürfniß noch nicht empfunden, weiter vorzuschreiten. Denkt man jedoch reiflicher nach, so erscheinen die Bezeichnungen „Rechtsbewußtsein" und „richterliches Standesbewußtsein" als zu unbestimmte Begriffe. Wodurch wird denn das Volksrechtsbewußtsein bestimmt, das dem öffentlichen

und Privatrecht je nach Oertlichkeit, Zeit und Nationalität eine so verschiedene Richtung giebt? Wer darauf antworten wollte, daß es die Geistesanlage oder der eigenthümliche Charakter eines jeden Volkes sei, würde in eine auffallende Tautologie verfallen. Im Gegentheil! Auch das Volksrechtsbewußtsein ist wiederum das Produkt gewisser gegebener Zustände und Thatsachen, vermöge welcher es mehr in einer bestimmten Richtung, als in einer anderen bestimmt wird. Und diese thatsächlichen Vorbedingungen sind es, die Stoff und Gegenstand des Rechtes bestimmen. Alle Rechtsbeziehungen unter den Menschen haben jedoch jedenfalls zum Ausgangspunkte die Beziehungen der Einzelnen und der Familien zu den materiellen Gütern. Um diese Güter lagert sich das ganze System der dinglichen Privatrechte und auch das Obligationenrecht, welches letztere jedoch im Uranfange der Rechtsentwicklung untergeordnete Bedeutung hat. Auch das Erbrecht hängt davon größtentheils ab. Die wirthschaftliche Lage eines Volkes ist es also, die den größten Theil seines Privatrechts bestimmt. Aber auch das öffentliche Recht ist das mittelbare Ergebniß derselben Grundverhältnisse, weil die wirthschaftliche Ordnung der Dinge zunächst die Gesellschaftsordnungen bestimmt, auf denen die Staatsverfassung sich aufbaut. Viele geschichtliche Probleme, die wir uns gewöhnt haben beinahe ausschließlich vom staatlichen oder höchstens gesellschaftlichen Standpunkte aus zu betrachten, z. B. die Beziehungen zwischen der plebs und dem römischen Staate, die Zersetzung und der Untergang der freien Einrichtungen im VII. u. VIII. Jahrhunderte nach Erbauung der Stadt, die Anfänge des mittelalterlichen Feudalwesens, sind in erster Linie wirthschaftliche Probleme. Die Schrift L'Économie politique des Romains von Dureau de la Malle, Paris 1840 giebt viele interessante Aufschlüsse, erschöpft aber keineswegs die Frage, wie weit der Einfluß der Volkswirthschaft auf die gesellschaftlichen und rechtlichen Gestaltungen des römischen Volkslebens gereicht hat. Sehr werthvoll dagegen sind zwei Werke von Prof. Arnold: „Cultur- und Rechtsleben", Berlin 1865 und „Cultur und Recht der Römer", Berlin 1868, doch mangelt es ihnen nicht an Unbestimmtheiten und Irrthümern. Ausgezeichnete Bemerkungen finden sich auch in den Schriften Roscher's, des Begründers der historischen Schule in der Nationalökonomie. Mehr als alle Anderen hat jedoch nach meiner Ansicht Rodbertus in seinen „Untersuchungen auf dem Gebiete der Nationalökonomie des classischen Alterthums" und den „Jahrbüchern für Nationalökonomie und Statistik von Hildebrand", das Problem der antiken Wissenschaftswelt ergründet. Man beachte auch den in derselben Zeitschrift enthaltenen Aufsatz von Hildebrand: „Die sociale Frage der Vertheilung des Grundbesitzes im classischen Alterthum" und Trinchera, Storia critica della economia politica. Vol. I., Napoli 1873.

3) Die italischen Völker und Rom haben viele wirthschaftliche Daseinsbedingungen mit dem gesammten Alterthum gemein. Man muß daher vor allen Dingen die Unterschiede der Volkswirthschaft untersuchen, die zwischen antiker und moderner Welt bestehen. Dieser Unterschied ist gewaltig, und hängt zunächst von der Einrichtung der Sclaverei ab (s. darüber unten Kap. XX). Diese bewirkte, daß die Güter im ganzen Verlaufe ihres Erzeugungsprocesses niemals den Besitzer wechselten, weil Sclaven nicht nur in den Arbeiten der Urproduktion des Rohstoffes, sondern auch bei der Verarbeitung, dem Transport u. s. w. verwendet wurden. Jeder Hausstand (οἶκος) wurde somit gleichsam

„autoproductiv" und versorgte sich selbst, während in einer und derselben Person die Functionen des Grundbesitzers, Kapitalisten, Unternehmers und Handelsherrn zusammentrafen. Man nehme hinzu, daß die Wirthschaft der alten Welt die Epoche der sog. Naturalwirthschaft in der Hauptsache niemals überschritten hat (s. Rodbertus, Zur Geschichte der Römischen Tributsteuern seit Augustus, und Hildebrand's Zeitschrift, Jahrgang 3, I., 343). Wohl verstanden und erforscht, liefern diese Unterschiede den Schlüssel zu vielen Thatsachen und bewahren vor der Gefahr, daß moderne wirthschaftliche Begriffe auf die alte Geschichte übertragen werden. — Was die wirthschaftliche Lage der latinischen Stämme anbelangt, so sind die Zeugnisse zu Gunsten der oben im Text ausgesprochenen Ansichten überaus zahlreich. Bezüglich der altlatinischen Volksreligion vgl. Preller, Röm. Mythologie, 2. Ausg. S. 93 ff. Bezüglich der hohen Werthschätzung, die dem Ackerbau von den Römern stets gezollt wurde, siehe die Vorrede zu den Schriften des Cato und Varro, bezüglich der Mißachtung des Handels ebenfalls Cato und Cicero, de off. I, 42 und de republ. II, 4. Ungeachtet dieser und vieler anderer Zeugnisse, will Mommsen (Röm. Gesch. I., 1. Kap. 4) dem Handel die ursprüngliche Gründung der Stadt Rom und den Hauptgrund ihres reißend schnellen Wachsthums zuschreiben. (S. Arnold, Cultur und Recht der Römer, S. 9 ff.). Die hauptsächlichsten Gründe zu Gunsten einer so widerspruchsvollen Auffassung wären nach Mommsen die eigenthümliche Lage Roms an einem großen schiffbaren Stromlaufe und in geringer Entfernung vom Meere; die Sage, welche dem Numa die Einrichtung der Handwerkergilden beimißt, die Thatsache, daß Rom zuerst unter den italischen Völkerschaften Münzen prägte, die frühzeitig mit fremden Völkern abgeschlossenen Handelsverträge, der Charakter des alten Kampfes zwischen Patriziern und Plebejern, der ein Streit zwischen Kapitalisten und Besitzlosen war. Was jedoch die geographische Lage von Rom anbelangt, so ist klar, daß die Vorlagerung der etruskischen Küste eine der besten strategischen Stellungen in Latium schaffen konnte, niemals jedoch einen handelspolitischen Vorzug gab. Die Handwerkergilden waren wahrscheinlich aus Fremden zusammengesetzt, hatten niemals eine politische oder wirthschaftliche Bedeutung und umfaßten keinerlei Genossenschaft von Kaufleuten oder Schiffern. Hinsichtlich der Münzen entbehrte Rom bis zum Jahre 485 oder 486 u. c. der Silbermünze, ohne welche ein ausgedehnter Handel sich nicht denken läßt; es mußte sich mit latinischen und sicilianischen Münzen begnügen (s. Hultsch, Metrologie 194). Der erste Vertrag sodann, den Rom mit Karthago im Jahre 245 u. c. abschloß, verfolgte keine Handelszwecke, sondern nur einen politischen Machtzweck (s. Polybius III., 22).

In dem Kampfe endlich zwischen Patriziern und Plebejern einen Kampf zwischen Kapital und Arbeit finden wollen, ist eine Folge des Irrthums, der oben angedeutet wurde und darin besteht, daß moderne Begriffe auf die antike Volkswirthschaft übertragen werden. Uebrigens mildert Mommsen selbst gegen den Schluß des 13. Kapitels Buch I seiner Geschichte seine unbegründete Annahme bedeutend, indem er darauf hinweist, daß sich in Rom niemals eine besondere Klasse der Handeltreibenden entwickelte und daß im Grunde Rom niemals eine Handelsstadt wie Cäre oder Tarent geworden ist, sondern der Mittelpunkt einer ländlichen Gemeinde blieb.

4) Ueber die gentilicische Verfassung vgl. Streinius, De gent. et

fam. Roman. und Graec. Thesaur. VII. Niebuhr, Röm. Geſch. I, 251 ff. Schwegler, R. G. I, 610. Mommſen, R. G. I, 61, 67. Jhering, Geiſt des Röm. R. I, 183 ff. De Ruggero, La gens in Roma avanti la formazione del commune, Napoli 1872. Hinſichtlich der rechtlichen Beziehungen zwiſchen der Geſchlechterverfaſſung und dem Patronat oder der Clientel und der geſchichtlichen Zeit ſ. Kap. 11 u. 17.

5) Wie die römiſche Clientel entſtanden ſei, iſt eine ſehr ſtreitige Frage. Sehr wahrſcheinlich iſt jedoch Niebuhr's Anſicht, wonach die römiſchen und italiſchen Clienten urſprüngliche, nachmals von ſpäteren Einwanderern unterworfene Bewohner Italiens waren (vgl. Schwegler, R. G. I, 640 ff.). Zu Gunſten dieſer Anſicht ſpricht entſchieden die Analogie, der man in den helleniſchen Staaten begegnet (ſ. darüber Büchſenſchütz, Beſitz und Erwerb im griech. Alterthum, Halle 1869, S. 126 ff.). Doch braucht man dabei die freiwillige Unterwerfung einzelner, des Schutzes beraubter Familien nicht völlig auszuſchließen. Andere Anſichten ſ. bei Lange, Röm. Alterth. I, 55 und 212 ff. und Mommſen, R. G. I, 62. —

6) Sehr zweifelhaft iſt, ob man in dem precarium das älteſte Muſter der Vertragsbeziehungen zwiſchen Patron und Clienten erblicken darf, wie Niebuhr und nach ihm Savigny glaubten (Recht des Beſitzes § 42, 12a) und auch Mommſen annimmt (R. G. I, 194). Dies iſt jedoch eine reine Hypotheſe. Ebenſo wenig bedeutet die Nachricht des Feſtus, auf welche ſich Niebuhr ſtützte: „Atque ii patres dicti quia agrorum partes attribuerant tenuioribus perinde atque liberis propriis.“ Daß jedoch die gens den eigenen Clienten Stücke Landes aus dem gentiliciſchen Beſitz zur Bebauung zu übergeben pflegte, ergiebt ſich aus dem Vorgange des Attus Clauſus, welcher, nachdem die gens Claudia im Jahre 250 u. c. in den römiſchen Staatsverband aufgenommen und mit einem Stücke des ager publicus ausgeſtattet worden war, für ſeine Gentilen 25 Joch behielt und zwei Joch für jeden Clienten beſtimmte. (Dionys. V, 40. Liv. II, 16. Plut. Public. 21.)

7) Ueber den Urſprung der plebs und ihr Verhältniß zu den Patriziern vgl. Niebuhr, R. G. I, 393 ff., 649 ff. Schwegler, R. G. I, 638 ff. Mommſen, R. G. I, 88 ff. Lange, R. A. I, 356 ff. Wer ſich von dieſem hochwichtigen geſchichtlichen Problem keine klare Vorſtellung macht, wird es zu einem Verſtändniß der öffentlichen Rechtsentwicklung unter keinen Umſtänden bringen. Vor allem Andern halte man ſich an den Grundſatz, daß die plebs (von pleo = Menge, Maſſe) mit der Clientel nichts zu ſchaffen hat und auch außer Beziehung ſteht zu den patriziſchen Geſchlechtern. Clienten und Plebeſer beſtehen in der geſchichtlichen Zeit nebeneinander, und zwar mit verſchiedenen Intereſſen und in beſtändigem Gegenſatze. Daher die Meinung Derer, die Plebeſer und Clienten mit einander vermiſchen (Jhne), entſchieden zurückzuweiſen iſt, ingleichem die Anſicht, die die Plebeſer durch manumissio aus der Clientel hervorgehen läßt (Mommſen). Die Plebeſer ſind völlig freie Perſonen und hängen lediglich von der Macht der Stadtgemeinde ab (ſ. Liv. II, 23, 24. Dionys. IV, 12, 38). Daß ſie als Bürger angeſehen wurden, ergiebt ſich auch aus Cic. de rep. II, 18, 33. Liv. I, 33. Dionys. III, 37. Die Plebs bildet alſo einen Beſtandtheil des populus Romanus Quiritium; ſie iſt alſo Dasjenige, was vom populus übrig bleibt, wenn man die patriziſchen Geſchlechter davon in Abzug

bringt. Dies ist die herrschende Ansicht der Juristen und Historiker (s. Gellius X, 20. Gaj. I, 3. Fest. s. v. Scitum populi. Inst. I, 2, 4. Dig. L, 16, 238). Hält man daran fest, so kann man den Ursprung der plebs nirgendswo finden, außer in der Zulassung freier Personen zur Bürgerschaft und Gebietsgenossenschaft, herbeigeführt durch öffentlichen Rechtsakt und begleitet von der Verleihung eines Grundeigenthums zum Anbau. Die Bestandtheile dieser allmählichen Gestaltung der Plebs sind ohne Schwierigkeiten aufzufinden. In erster Linie die Einwanderer aus den umgebenden Nachbarlandschaften (die Sage von der Zufluchtsstätte des Romulus, von der Ankunft des Cael. Vibenna in Rom) haben wahrscheinlich einen historischen Hintergrund, in zweiter Linie Bürger benachbarter Staaten, die im Kriege überwunden und entweder nach Rom verpflanzt oder in ihrer Stadt unter Verleihung des Bürgerrechts belassen wurden. (S. Fest. s. v. Duilia saxa. Dionys. III, 37, 43. Cic. de rep. II, 18. Liv. I, 33, 38. Strab. V, 3, 7). — Alle blieben freie Grundbesitzer und Ackerbauer, das heißt also: die neue Gesellschaftsklasse hatte keine von derjenigen des alten Patriziats verschiedene Wirthschaftsbasis. Der Unterschied war nur ein politischer, der Kampf zwischen Plebs und Patriziat war ausschließlich politisch. Zwar gab es auch einen andern Kampf wirthschaftlichen Charakters, doch nicht zwischen Kapital und Arbeit, wie man sich ungenau ausdrückt, auch nicht zwischen Plebejern und Patriziern, wie man meistentheils glaubt, sondern zwischen den ehemaligen Besitzern von Grund und Boden, die durch eigene Schuld, oder in Folge der beständigen Kriege und ihrer Verschuldung besitzlos geworden waren auf der einen Seite, und dem Staat als Besitzer des ager publicus auf der andern (Agrarstreit).

8) Die Nichtbesitzer und die kleinen Grundbesitzer sind beständig von Schulden bedrückt, aber dabei handelt es sich nicht um einen Gegensatz zwischen Plebs und Patriziat, da sich sehr bald innerhalb der plebs, wie dies immer zu geschehen pflegt, die größte wirthschaftliche Ungleichheit ausgebildet hatte und viele reiche Grundeigenthümer ihr zugehörten. Diese richtige Vorstellung von der plebs ist auch für die Geschichte des Privatrechts von Wichtigkeit. Andere fehlerhafte Auffassungen führten dazu, daß man auch im Rechte das plebejische Element von dem patrizischen genau unterschieden wissen wollte, eine verlorene Mühe und falsche Schlußfolgerung, da, abgesehen von der Zwiespaltigkeit in Veranlassung der auspicia publica, die Plebejer mit den Patriziern Recht und Religion gemein hatten.

9) Der Einfluß der Wehrverfassung und der Kriegszucht des römischen Volkes auf dessen staatliche und rechtliche Ordnungen ist von Niemand besser dargethan worden, als von Jhering, Geist des R. R. § 17 (I, 245 ff.). Er gelangt zu dem Schlusse: daß der kriegerische Sinn des Volks das hauptsächlichste Antheil hat an der Größe des Römischen Rechts. — Bezüglich der Religiosität, sowie der einfachen, reinen Sitten der Römer s. Vannucci St. cit. II, 302 ff. Das religiöse Gefühl und die Religion sind für die Rechtsgeschichte nicht ohne große Bedeutung. Die Heiligkeit des Eides (personificirt im Semo Sancus oder Deus fidius, einer sabinischen und römischen Gottheit) hat große Wichtigkeit im öffentlichen Recht und im Prozeßverfahren. Man vergl. darüber die interessante Stelle bei Polyb. VI, 56, welche hinreicht, um den Irrthum in Montesquieu's Ausspruch (Esprit des lois, 21) darzuthun, wonach der Sieg

der Waffen allein darüber entſchieden hat, ob man von fides romana oder fides punica zu ſprechen hatte. Auch die Einrichtung des Prieſterthums und der Charakter des jus sacrum, jus divinum, des fas gegenüber dem jus civile, muß man wohl verſtehen, wenn man die älteſte römiſche Rechtsgeſchichte ergründen will. Man vergl. über dieſen wichtigen Punkt Rubino, Unterſuchungen, 34 ff. Ihering, Geiſt des R. R. I, 226 ff. Danz, Der ſacrale Schutz im Röm. Rechtsverkehr. Außerdem J. Gutherii, De vetere jure pontificio (Graev. thesaur. V), und Hüllmann, Jus pontificium der Römer, 1837. Davor jedoch hat man ſich mit beſonderer Vorſicht bei jeder Unterſuchung römiſcher Religionsverhältniſſe und des Prieſterweſens zu hüten, daß man in keiner Weiſe moderne Vorſtellungen über Kirche oder Klerus hineinmiſcht, da dieſe dem klaſſiſchen Alterthum völlig fremd ſind. Eine andere Vorſichtsmaßregel erheiſcht, daß man den Einfluß der Religion auf das Recht, zumal in Rom, nicht übertreibe; vor dieſem Fehler wußte ſich beiſpielsweiſe Fustel de Coulanges in ſeinem ſchönen Buche La cité antique, Paris 1874 (6. Ausg.) nicht frei zu halten, indem darin Alles, oft auf gewaltſame Weiſe, aus dem religiöſen Elemente hergeleitet wird.

Zweites Kapitel.

Die Staats-Verfassung und das Beamtenthum.

Der Staat (populus Romanus Quiritium, res publica) erwuchs in Rom aus der kriegerischen und politischen Verbindung der drei Stämme der Ramnes, Tities und Luceres. Wie weit in jedem dieser Stämme das politische Leben bereits entwickelt war, läßt sich unmöglich feststellen. Gewiß ist jedoch dies, daß die Einung der Stämme unter einer gemeinsamen Herrschaft und die Gründung der Stadt in dem Leben des römischen Volkes einen bedeutenden Umschwung bezeichnen, ähnlich demjenigen, den übrigens alle italischen Völker erfahren mußten, als sie von der Geschlechterverfassung zur Staatsverfassung gelangten [1]). Mitglied des Staates ist fernerhin nicht der gentilis, sondern der civis, und nicht allein derjenige, der das Bürgerrecht voll und ganz genießt (civis optimo jure), sondern auch derjenige, der nur theilweise berechtigt ist (civis non optimo jure). Das Bürgerrecht ist die persönliche Grundlage des neuen Staatswesens, worin die alten Ungleichheiten verschwinden und untergehen. Das feste Band, das alte und neue Bürger zusammenhält, ist die Staatsverfassung, deren hauptsächlichste Grundzüge und Veränderungen während der ersten Periode zu wichtig sind, um übergangen werden zu dürfen [2]).

Die enge Verbindung der gentes unter einem gemeinsamen Oberbefehl, die Bildung der Stadtgemeinde und des Staates, fanden ihren ältesten Ausdruck im König. Diese ursprünglich römische Einrichtung ließe sich, da sie etwas Absonderliches an sich trägt, nur in unvollkommener Weise mit anderen Völkern vergleichen. Der römische rex hat keinen theokratischen Grundzug, da die Theokratie eine dem italischen Geiste fremde Sache war. Wenn das Staatsoberhaupt priesterliche Functionen hat, so übt es diese im Ausfluß

seiner Macht, als pater familias und Priester in seinem Hause. Er ist kein patriarchalischer Herrscher, seine Macht keine bloße Nachahmung der hausherrlichen Gewalt, denn der Staat ist das Ergebniß neuer Vorstellungen und steht viel höher als die gens und die familia. Er ist auch kein formell beschränkter Monarch im Sinne des modernen constitutionellen Sprachgebrauchs. Er vereinigt in seiner Hand alle Gewalten, ist rechtlich unverantwortlich. Weder der Senat noch die Volksversammlung theilen mit ihm die Gewalt. Dennoch ist er kein absolut regierender Monarch, noch auch ein Willkürherrscher, denn im Grunde ruht die Staatsgewalt nicht auf seiner Person, sondern auf dem populus und ist überdies thatsächlich durch das Herkommen nicht weniger eingeschränkt, als durch die mächtige Ordnung der patrizischen Geschlechter[3]). Es handelt sich vielmehr um eine Militärmonarchie mit weitgehenden Machtvollkommenheiten, beruhend auf der Erwählung durch das Volk. Dies zeigt sich vornehmlich in den beiden Grundgedanken des römischen Staatsrechts, im imperium und in der lex curiata de imperio[4]).

Im imperium des Königs sind die weitgehendsten Befugnisse enthalten. Er vereinigt in seiner Hand die Gewalt für Krieg und Frieden, Zwangsvollstreckung, Gerichtsgewalt, Gesetzgebung. Er hat den Oberbefehl über das Heer, ein bis zur Todesstrafe ausgedehntes Strafrecht über Soldaten, er richtet in bürgerlichen und criminellen Sachen, er allein kann die Comitien zusammenrufen und Gesetze vorschlagen. Er hat das Recht verpflichtende Befehle zu erlassen, Steuern aufzuerlegen, Geldstrafen zu verhängen. Dies unbeschränkte imperium geht aber auf den König erst dann über, wenn er von der Volksgemeinde damit betraut wurde. Der Vorgang bei der Erwählung eines Königs bietet alle Bürgschaften reifer und wohlgeordneter Prüfung. Tritt ein Interregnum ein, so werden die patres natürliche Erben der höchsten Gewalt und die Decurien der Senatoren regieren abwechselnd auf einen Zeitraum von je fünf Tagen, bis sich eine öffentliche Meinung gebildet hat. Alsdann bringt der letzte interrex einen König bei den Comitien in Vorschlag (rogat), das Volk nimmt den Vorschlag an (creat, jubet). Dies genügt aber noch nicht. Kraft seines Vorrechts bei allen Berathungen der Volksversammlung, genehmigt der Senat die Wahl (patres auctores fiunt). Endlich beantragt der Erwählte bei den Comitien eine lex curiata de imperio, auf welcher allein sein Rechtsanspruch auf Unterordnung des Bürgers unter die königliche Macht bei Ausübung des imperium beruht[5]).

Diese verfassungsmäßige Grundlage des königlichen Amtes erhielt sich während der ganzen consularen Periode unverändert und läßt sich auch im Principiat nachweisen. Veränderungen von Bedeutung waren nach der Abschaffung der königlichen Gewalt nur die Vertheilung der in dieser Gewalt enthaltenen Machtvollkommenheiten auf mehrere Beamte, die kurze Zeitdauer der Magistratur, die Berufung an's Volk gegen die Entscheidungen der Magistratur. Diese Abänderungen des alten imperium finden wir sofort bei den ersten an die Stelle des Königthums tretenden Staatsämtern, bei den beiden Oberbefehlshabern und Oberrichtern, die praetores, judices, nachmals consules hießen[6]). Höchst eigenthümlich ist die Art und Weise, womit man bei der Staatsverwaltung das Zusammenwirken der beiden Consuln sicherte, ohne die Einheit der Oberleitung zu zerstören. Jeder von beiden konnte innerhalb des sehr ausgedehnten Kreises seiner Befugnisse handeln, ohne einer vorgängigen Zustimmung seines Collegen zu bedürfen; es genügte, daß dieser sich nicht widersetzte. Nur der Einspruch des Collegen (intercessio) entzog der Amtshandlung ihre Gültigkeit[7]). Gerade hierin liegt ein Hauptgrundsatz des römischen Staatsrechts. Auf diese Weise vermied man eine Zweitheilung des imperium unter den beiden Consuln, im Gegentheil blieb es in jedem von ihnen voll und ganz wie im Könige, potestas tempore dumtaxat annua, sagt Cicero vom consularen Amt, genere ipso ac jure regia. Man erwäge daneben, daß wenn wegen der nur einjährigen Dauer ihres Amtes, die scheidenden Beamten den Anklagen ihrer Mitbürger ausgesetzt waren, dennoch der Grundsatz aufrecht erhalten und immer geachtet wurde, wonach ihnen während der Amtsdauer Unverletzlichkeit und Unverantwortlichkeit zustand. Als eine aus der Königszeit ererbte Regel muß man es auch ansehen, wenn die Magistratus niemals unmittelbar vom Volke ernannt wurden, sondern die ausscheidenden Magistratus jedesmal die Wahlbewegung leiteten und ihrerseits den Comitien die nachfolgenden Beamten des nächsten Jahres zur Bestätigung vorschlugen. Endlich erstand, in allen späteren Staatseinrichtungen soweit als möglich beibehalten, die königliche Gewalt wie verjüngt in der Macht der Dictatur, die dem römischen Staat die schwierigsten Gefahren überwinden half. Wirklich war im Dictator das imperium weder von der intercessio noch von der provocatio ad populum gehemmt und die kurze Dauer von sechs Monaten war die einzige Schranke gegen mögliche Gewaltherrschaft[8]).

Provisorische und außerordentliche Magistraturen neben der Dic-

tatur waren die decemviri legibus scribundis[9]) und die tribuni militum consulari potestate[10]). Ordentliche Magistraturen hingegen waren diejenigen, die sich als Abzweigungen der consularischen Gewalt darstellen und gerade zu dem Zwecke geschaffen waren, um für einen bestimmten Zweig der Staatsverwaltung zu sorgen, der innerhalb der allgemeinen Befugnisse des imperium lag. Dahin gehören die Censur[11]), die Prätur, das Amt der curulischen Aedilen[12]), die Quästur[13]). Gleich den untergeordneten Amtsstellen, die des imperium ermangeln, und ohne politische Bedeutung sind, bilden sie ein weise erdachtes Aemtersystem, das aus einem und demselben Stamme sich abzweigte und in wohlverstandener Zusammenfügung und Unterordnung den mannigfachen Bedürfnissen eines freien Staatswesens entsprach[14]). Die einzige nicht regelrechte Magistratur in diesem Systeme war der Tribunat, beruhend auf den revolutionären und staatsfeindlichen Bestrebungen der plebs; dennoch machte der politische Verstand des Volkes in dieser ersten Periode, verbunden mit dem Geist der Amtsgenossenschaft und das wechselseitige Recht der Intercession den Tribunat minder gefährlich für Ordnung und Freiheit, als man sonst hätte erwarten dürfen[15]).

Anmerkungen zu Kapitel 2.

1) Ueber die Anfänge des Romulischen Staates — wenn man so sagen darf — vgl. vorzugsweise Lange, R. A. I, 77 ff. Clason, Kritische Erörterungen über den Röm. Staat, S. 167 ff., Kiel 1871. — Res publica, ein allgemeiner Begriff, ist wahrscheinlich eine spätere Bezeichnung im Vergleich zu dem concreten Ausdruck populus Romanus Quiritium. Eine eigenthümliche Bemerkung über Ursprung und Bedeutung des Wortes Quirites vgl. Lange a. a. O. Besonders wichtig ist die ursprüngliche Bedeutung von populus, dem Niebuhr und nach ihm viele Andere einen ausschließlich aristokratischen Gehalt beimaßen. Siehe dagegen was Mommsen in seinen Röm. Forschungen S. 168 mit großem Scharfsinn darüber sagt, wonach populus sowohl etymologisch, als auch nach sicheren Zeugnissen vor Allem anderen, die patrizisch-plebejische Volksaushebung, die Servianischen Centurien, bezeichnet. Diese Bedeutung gründe sich erfahrungsmäßig auf die Ausdrücke magister populi neben magister equitum und populari, wie auch im Deutschen Heermeister und Verheeren. Ob πέμπειν und auch popa und popina etymologisch mit populus zusammenhänge, mag zweifelhaft sein, die Verbindung dieser letzteren Wörter mit coquo πέπτω (Curtius, Griech. Etymolog. II, 53), macht freilich ebenfalls Schwierigkeiten. Daß etymologisch populus auf dieselbe Wurzel zurückzuführen wäre, wie plebs (Curtius a. a. O. I, 242) ist nach dem festgestellten Sprachgebrauche wenig wahrscheinlich; der Grundbegriff sei wohl sicher gleichbedeutend mit „Heer" und „Aushebung". Nach dem strengen und techni-

schen Sprachgebrauch bedeute daher das Wort die Gesammtheit der patrizisch-plebejischen Gesammtbürgerschaft in der Gegenüberstellung zu plebs allein (Not. z. Gajus I, 3. Gellius X, 20), in der gewöhnlichen und nachlässigeren Redeweise uneigentlich auch die Bürgerschaft im Gegensatz zum Adel (Cic. de invent. II, 17. Sallust, Iug. 40. Liv. III, 63. VII, 15. XXVI, 21 u. s. w.) wie im Italienischen die Wörter popolo, cittadinanza und andere juristisch auch die bevorrechteten Klassen einschließen, in der Alltagssprache aber im Gegensatz zu eben jenen Klassen gebraucht werden. Abgesehen von der Redensart populus plebesque, die nur als eine Anrufung nach Art einer Formel. So in Gebeten, Liv. XXIX, 27. Cic. pro Muren. I, 1. Verr. V, 14. in Orakelsprüchen, Liv. XXV, 10. Macrob. Sat. I, 17; bei Gesandschaftsansprachen, Tac. Ann. I, 8; bei Briefadressen, Cic. ad fam. X, 35) vorkommt, worin auf Patrizier und Plebejer vielleicht hingewiesen wird. Möglicherweise bezeichnet ursprünglich populus so viel wie „Heer" und plebs die übrige Menge. In diesem Falle kann es sich jedoch um eine Zeit handeln, wo thatsächlich die Patrizier ausschließlich die Bürgerschaft ausmachten und deßwegen später mißverständlich so angesehen wurden; doch giebt es keine Stelle, wo populus gleichbedeutend wäre mit der Gesammtklasse aller Patrizier. Daß Niebuhr, der zuerst dem Worte populus diese zweite Bedeutung beilegte, dieselbe in vielen Stellen finden wollte, bei denen gar nicht daran zu denken ist, wird gegenwärtig allgemein anerkannt. Aber, auch jene Autoritäten, welche der sorgfältige Schwegler geltend macht, sind entweder lückenhafte Stellen des Festus, die bei unparteiischer Verbesserung sich leicht mit dem gemeinen Sprachgebrauche vereinigen lassen, oder mißverstandene Stellen des Livius. — Daß dieser vollkommen richtige Begriff des populus sich auf die Centuriatverfassung beschränkt und nicht auf die vorangegangene Curiatverfassung zurückgeht (s. a. a. O. Mommsen S. 275 ff.), ist eine weitere Aufstellung von Mommsen, die mir nicht erwiesen erscheint (vgl. Kap. IV.). Gewiß bezeichnete seit den allerältesten Zeiten populus im juristischen Sinne die ganze heerdienstpflichtige Bürgerschaft, was natürlich sociale und auch politische Ungleichheiten innerhalb derselben ebenso wenig ausschließt, wie das thatsächliche Uebergewicht des patrizischen Elements im Staate während der ältesten Zeit.

2) Die Begriffe des civis und der civitas sind grundlegend für die Geschichte des röm. Rechts. Civis ist Staatsgenosse. Für den Begriff des Staatsbürgerrechts macht es wenig aus, daß ein Bürger, wie dies anfangs bei dem Plebejer der Fall war, nicht alle Rechte desselben genießt, denn diesem fehlte das jus honorum. Ebenso gab es Bürger sine suffragio et jure honorum, wie bei den Bürgern der Municipien im Allgemeinen der Fall war (vgl. Kap. VI). Nicht sowohl die politischen Rechte bestimmen das Bürgerrecht, als die Unterwerfung unter ein gemeinsames imperium, eine gemeinsame jurisdictio und die Geltung desselben Rechts, derselben Gesetze. Das gemeinsame Recht heißt auch deßwegen jus civile und dieselbe Bedeutung hat ohne Zweifel auch das jus Quiritium, wodurch keineswegs das Recht eines Theiles des römischen Volkes bezeichnet wird. (Ueber die Tities nach der falschen Etymologie von Cures, Liv. I, 13, vgl. Puchta, Inst. § 38; die einzig zulässige Ableitung ist von quiris = hasta). Es genügt an den allgemeinen Gebrauch zu denken, den die Juristen von der Formel ex jure Quiritium machen.

3) Ueber die königliche Gewalt vgl. Rubino, Untersuch. S. 107 ff.,

13 ff. Lange, R. A. I, 252. Mommsen, Staatsrecht, II, 3. — Unter dem Worte imperium verstehen die Römer die höchste Gewalt, das volle Recht des Befehls über die Bürger und unterscheiden es deswegen von der potestas, die bei jeder Amtsgewalt enthalten ist. Vgl. besonders Fest. s. v. cum imperio. Von Lange a. a. O. und von Anderen wird dem Könige eine gesetzgebende Gewalt abgesprochen. Abgesehen von den leges regiae (worüber unten im Kap. VII) kann man dem Könige das jus edicendi nicht absprechen, das dem späteren Magistratus immer zustand, ebenso wenig das jus agendi cum populo, zumal wenn man an die lex de imperio denkt. Daß übrigens jene Rechte von den Königen selten gebraucht wurden, ist wahrscheinlich. — Ueber das Interregnum vgl. Livius I, 17. Cic. de rep. II, 12. Dionys. II, 57. Plut. Num. 2. Zonar. 7, 5. Mommsen, Röm. Forsch. S. 218 ff. Daß die alten Schriftsteller sämmtlich vom Senate sprechen und nicht von dem Gesammtstande der Patrizier, wird selbst von Denjenigen eingeräumt, welche patres immer als gleichbedeutend mit Patriziern nehmen. S. Lange, a. a. O. S. 253 ff. Diese letztere Meinung nun, ohnehin im offenen Widerspruch mit den Quellen, vermischt die verschiedenen Stadien der Königswahl. So Lange, der gezwungen ist die auctoritas patrum für gleichbedeutend zu nehmen mit lex curiata de imperio, die Cicero scharf unterscheidet (de rep. II, 13, 17, 18, 20, 21). Ueber die lex curiata de imperio vgl. Rubino, Untersuchungen S. 360 ff., A. W. Zumpt, Excursus de lege curiata in dessen Ausgabe der Reden Cicero's de lege agraria. Mommsen, Staatsrecht I, 50 ff. Man vgl. auch mit Graev., thesaur. I, 815 ff. die Schriften, die in einer berühmten Streitfrage zwischen Sigonius und Gruchius gewechselt worden sind. — Man beachte die Verschiedenheit zwischen den ersten drei Abschnitten der eigentlichen und wahren Wahl (denen man den religiösen Weiheakt der inauguratio hinzuzufügen hat. Liv. I, 18. Plutarch. Num. 7. Zonar. VII, 5) und andererseits der lex de imperio. Bei dieser letzteren handelt der Erwählte selbständig kraft seiner Amtsgewalt; daher schreibt Cicero a. a. O.: „tamen ipse de suo imperio legem curiatam tulit.“ — Ueberdies muß die vertragsmäßige Natur der lex de imperio hervorgehoben werden; sie war ein zweiseitiger Vertrag, der mit Frage und Antwort perfect wurde. Vgl. die Grundsätze über Stipulation im Privatrecht und Kap. XXI.

4) Unmöglich ist mir, zu fassen, warum Mommsen, nachdem er (in seinem Staatsrecht I, 50) geschrieben, die lex de imperio beruhe auf uraltem Herkommen, hinterher (II, 6) dennoch den völlig genauen Nachrichten des Livius und Cicero allen Werth absprechen will. Rubino a. a. O. hat bereits sehr gut bemerkt, daß die geschichtliche Tradition in jenem Zeitalter oft unsicher ist, keineswegs aber die Ueberlieferung des öffentlichen Rechts, die auf uralten Formeln beruhe. — Zu bemerken ist, daß auch der Dictator, der doch nicht von den Comitien ernannt wurde, verpflichtet ist, die lex de imperio zu beantragen (Liv. IX, 38, 39).

5) Die lex curiata de imperio blieb während der ganzen republikanischen Periode eine verfassungsrechtliche Nothwendigkeit für die Ausübung der höchsten Gewalt und die Rechtsprechung der magistratus majores, sowie für die Ausübung der potestas der magistratus minores. Für die Censoren war eine lex centuriata erforderlich (Cic. de leg. agr. II, 11, 26). Daß die lex curiata sehr bald zur

Formalität herabsank und nicht mehr vor den Curien erfüllt ward, sondern vor 30 Lictoren, als deren Vertretern, erhellt aus Cic. ibid. II, 11. Ohne dieselbe fehlte es jedoch als imperium. Cic. l. c. II, 12: „Consuli, si legem curiatam non habet, attingere rem militarem non licet.“ Liv. V, 52: „comitia curiata, quae rem militarem continent“; ferner Cic. ad Atticum IV, 16. — Bezüglich der lex de imperio unter dem Kaiserthum siehe Kap. XXX, Art. 2.

6) Ueber das Consulat vgl. vorzugsweise Mommsen, Staatsrecht II, 70 ff. Lange, R. A. I, 612 ff. Der ursprüngliche Name der Consuln war praetor (d. h. Oberbefehlshaber). Varro de vita pop. Rom. apud Non. s. v. Consulum: „quod idem dicebantur consules et praetores, quod praeirent populo, praetores, quod consulerent senatui (senatum?) consules“. Cic. de leg. III, 3, 8: regio imperio duo sunto, iique praeeundo, judicando, consulendo praetores, judices, consules appellamino. Es scheint, daß die Consuln in den XII Tafeln so benannt wurden; s. Fest. s. v. vindiciae und Liv. III, 55. — Daß dieselben auch judices genannt wurden, ergiebt sich aus Cic. a. a. O. und Varro de l. l. VI, 88. — Die Bezeichnung „consules“ ist nicht minder alt, wurde aber in den ersten Jahrhunderten nicht angewendet. Die Alten leiten ihn alle von consulere her (s. Cic. a. a. O. und Varro, ferner Dig. I, 2, 2, 16). Die neueren Philologen nehmen dieselbe im Sinne von „Gefährte, Genosse“ (von saltare; vgl. praesul, exsul, insula).

7) Bezüglich des wichtigen Begriffes der Amtsgenossenschaft (collega) und des Intercessionsrechts unter den Magistratus s. Mommsen, Staatsrecht I., 59 ff., 209 ff. — Was die Befugnisse der Consuln anbelangt, die im Allgemeinen denjenigen des Königs gleichstehen, so lassen sich dieselben im Einzelnen dahin angeben: imperium militare (ausschließlich bis zum Jahre 527 u. c. oder bis zur Einrichtung der ersten provincia), das jedoch in Rom und seinem Stadtbezirke suspendirt ist; das Recht, die Bürger und die Bundesgenossen zu den Waffen zu rufen; das Recht, den Krieg zu erklären, die Verwaltung der Civiljustiz (ausschließlich bis zum Jahre 387, so daß ihnen auch später die jurisdictio voluntaria verblieb); die Staats- und Finanzverwaltung (bis zum Jahre 319, d. h. bis zur Einführung der Censur); die Verwaltung der Strafjustiz (so weit diese nicht den Volksgerichten zusteht, s. Kap. IX); das Recht, die Volksversammlungen einzuberufen, das Recht, die Wahl von Beamten in ihnen zu beantragen; das Recht des Gesetzesvorschlags; das Recht, den Senat zu versammeln; das jus edicendi; endlich das Recht, für die öffentliche Sicherheit zu sorgen, soweit dies nicht zum Wirkungskreise anderer Beamten gehörte.

8) Bezüglich der Dictatur s. Lange, R. A. I., 632. Mommsen, Staatsrecht, II., 123 ff. Die bei der Ernennung eines Dictators Ausschlag gebenden Gründe sind aufgeführt von Cic. de leg. III., 3, 9: „quando duellum gravius (gravioresque) discordiae civium escunt“ und von Claudius in der tabula von Lyon I., 28 ff.: „Dictaturae hoc ipso consulari imperium valentius repertum apud majores nostros, quo in asperioribus bellis aut in civili motu difficiliori uteretur.“ Ueber den Ursprung der Dictatur vgl. die widersprechenden Nachrichten bei Fest. s. v. optima lex; Liv. II., 18; Cic. de rep. II., 32; Dionys. V., 71, 73; Lyd., de mag. I., 37. 38. Dictator, eine in anderen latinischen Städten gebräuchliche Bezeichnung, scheint nicht der in Rom ursprünglich geltende Titel zu sein. Der amtliche und feierliche Titel scheint vielmehr gewesen zu sein magister

populi Cic. de rep. I., 40, de leg. III., 3. 9.; Varro V., 82, VI., 61; Fest. s. v. optima lex: „Velius Longus consul oriens magistrum populi dicat.“ Es findet ſich auch die Bezeichnung praetor maximus (bei den Griechen ſiehe Polyb. III., 86. 87; Diod. XII., 64, XIV., 13). Die verfaſſungsmäßige Grundlage der neuen Magiſtratur war eine lex de dictatore creando (Liv. II., 18; Dionys. V., 70), die Lange als einen Zuſatzartikel zur lex curiata de imperio auffaßt und Mommſen durchaus verwirft, weil er deren Urſprung nicht kennt und die Nachricht des Livius zu unbeſtimmt findet. — Der Dictator wird unmittelbar vom Conſul und vom Prätor im Einverſtändniß mit dem Senat im Allgemeinen, aber ohne Mitwirkung der Comitien ernannt (dicitur). Siehe jedoch Fest. l. l.; Liv. V., 46, VI., 6. 8, XXII., 14. 11; Plut. Cam. 40, wo die Comitien an der Ernennung Theil nehmen. Für die ſpätere Zeit ſ. Liv. XXVII., 5; Plut. Marc. 24. Der Dictator iſt collega major gegenüber den Conſuln und hat daher ein majus imperium. Folgendes iſt, wie Mommſen ſehr gut bemerkt, ſeine Stellung im röm. Staatsrecht: „Die ſog. Dictatur iſt folglich die eigenthümliche Einrichtung, wodurch mit der Abſchaffung der erblichen Königswürde den neuen jährlichen Wahlbeamten frei gegeben war, ſich nach Belieben einen dritten Collegen beizugeben, für den es nicht nothwendig war, das Volk zu befragen und der beiden an Macht überlegen war. Die Zuſtändigkeit des Dictators iſt derjenigen der Conſuln gleich; doch überwiegt die militäriſche Macht über die anderweitigen Befugniſſe.“ Deswegen iſt der Dictator unabhängig von der provocatio ad populum (Liv. II., 18. 30, III., 20; Dig. I., 2, 2, 18; Fest. s. v. optima lex) und der intercessio der Tribunen (Zon. VII., 13; Liv. VIII., 81). Bezüglich des allgemeinen Characters der Dictatur ſ. Cic. de rep. II., 32: „genus imperii proximum similitudini regiae.“ Liv. VIII., 32. Der letzte Dictator, der für Kriegsführungszwecke ernannt wurde, fällt in das Jahr 538 u. c. (rei geruntae causa); der letzte Dictator überhaupt in das Jahr 552 u. c.

9) Bezüglich der decemviri consulari imperio legibus scribundis (dies iſt ihr Titel in den Fasti Capitolini; vgl. Gellius XIV., 7; Cic. de rep. II., 36 und unter Kap. 7 Note 2.

10) Ueber den Militärtribunat mit conſular. Gewalt ſ. Lange, R. A. II., 553 ff. Mommſen, Staatsrecht II., 165 ff. Obgleich dies Amt abwechſelnd gegen 80 Jahre gedauert hat (309—387) kann es dennoch nicht als ein regelmäßiges Amt der Republik angeſehen werden. Es verdankt in Wirklichkeit ſeine Entſtehung viel eher dem Wunſch, die Anſprüche der plebs ohne Eröffnung des conſularen Amts zu befriedigen, als dem Bedürfniſſe der Kriegführung (Liv. IV., 7, 2, 6, 8): „per haec consilia deducta eo res est, ut tribunos militum consulari potestate promiscue ex patribus et plebe creari sinerent, de consulibus creandis nihil mutaretur.“ Vgl. IV., 55, IV., 12. In Wirklichkeit eröffnete die Lex Licinia vom Jahre 387 der Plebs das Conſularen-Amt und verbot für die Zukunft die Erwählung von tribuni militum c. p. (Liv. VI., 35).

11) Bezüglich der Cenſur ſ. Lange, R. A. I, 667 ff. Mommſen, Staatsrecht II, 304 ff. Zumpt, Ueber die Luſtra der Römer (Rhein. Muſeum für Philol. N. F. B. 25). De Boor, Fasti censorii, Berlin 1873. Ueber die Einführung der Cenſur ſ. Liv. IV, 8: „hic annus (311) censurae initium fuit .... quod in populo per multos annos incenso neque differri census poterat, neque

consulibus, cum tot populorum bella immminerent, operae erat, id negotium agere; mentio inlata apud senatum est, rem operosam ac minime consularem suo proprio magistratu egere.“ Vgl. Dionys. XI, 63. Zonar. VII, 19. — Ueber den Cenſus im Allgem. ſ. unter Kap. IV, Not. 3. — Den Cenſoren mangelt das Imperium ſowie das Recht, die Volksverſammlung und den Senat zuſammenzuberufen; demnach ſind ſie magistratus majores, erwählt in den Centuriatcomitien, mit dem Recht des Multirens und der Pfändung. Ihre Befugniſſe waren ſehr wichtig: in erſter Linie der census populi, weßwegen ſie berechtigt waren, Anweiſungen und Verordnungen (formula census, lex censui dicendo dicta) zu publiziren; daran knüpft ſich die Sittenaufſicht (mores) über den einzelnen Bürger (Cic. de leg. III, 3, 7. Liv. IV, 8, 2. Dionys. XIX, 16), die dieſem bemerkenswerthen Amte ein eigenthümliches Weſen und Gepräge verleiht; ſodann die Befugniß, eine Rüge zu verhängen (Nota, deren Folge die ignominia iſt, völlig verſchieden von der infamia ſ. Cic. de rep. IV, 6), wobei ein eigenthümliches Verfahren ſtattfindet (judicium, genauer animadversio, arbitrium de moribus, Cic. pro Cluent. 42); die Reviſion der Senatorenliſten (lectio senatus) nach der Lex Ovinia (ſ. folgendes Kap. Not. 2); endlich die wirthſchaftliche und finanzielle Verwaltung des Staatsvermögens, d. h. vornehmlich die Mauerverpachtung (vectigal) und Vergebung der öffentlichen Arbeiten (ultro tributa), woran ſich eine gewiſſe Verwaltungsrechtspflege anſchloß.

12) Ueber die Einrichtung der Prätur und Alles, was ſich auf das Edikt und die prätoriſche Rechtspflege bezog, ſ. unter Kap. V, Kap. XXV u. Kap. XXXII.

13) Die widerſprechenden Nachrichten über den Urſprung der Quäſtur (Tac. Ann. XI, 22. Ulpian in den Dig. I, 13, 1. pr. Cic. de rep. II, 35. Liv. II, 41 und IV, 4. Pompon in den Dig. I, 2, 2, 22, 23) werden von A. W. Zumpt, Criminalrecht der Röm. Reg. I, 1, 52 ff, und Mommſen, Staatsrecht II, 492 ff. (ſ. Kap. IX, Anm. 1) beſprochen. Anfangs auf zwei bemeſſen, wuchs ihre Anzahl im Jahre 333 auf vier, im Jahre 487 auf acht und weiterhin mit der Zunahme der Provinzen im 6. und 7. Jahrhundert. Die Competenz der beiden erſten Präturen (p. urbani) bezog ſich vorzugsweiſe auf die Verwaltung des Staatsſchatzes. Bezüglich der quaestores parricidii ſ. das Nähere im Kap. IX. Die Verwaltung der Staatsgelder beſtand vorzugsweiſe in der Bewachung des Staatsſchatzes und der darauf bezüglichen Urkunden, in Vereinnahmung und Verausgabung der Gelder, in der Eintreibung der Rückſtände von den Staatsſchuldnern. Die anderen, im Jahre 333 hinzugefügten Quäſtoren hatten einen militäriſchen Charakter, verwalteten die Kriegskaſſe, waren aber auch gelegentlich die Gehülfen und Stellvertreter des Oberfeldherrn (über ihre Gerichtsbarkeit ſ. die merkwürdige Notiz bei Gajus, I, 6). Die übrigen vier Quäſtoren, die man italiſche nennen könnte, wurden im Jahre 487 vorzugsweiſe zur Verwaltung der Flotte (Lyd. de mag. I, 27) ernannt und wohnten in Ostia, Cales (Campanien), Gallia Padana (Ariminum?), Lilybaeum? (Sicilien).

14) Die römiſche Aemterordnung mit ihren feinen Unterſchieden in den Auſpicien, der Rangſtellung und den Gerechtſamen iſt durchaus original und bewundernswürdig erſcheint die politiſche Weisheit des Volkes, das ſie erdachte und in Wirkſamkeit ſetzte. Von den theoretiſchen Eintheilungen, die man zu machen pflegt, (ſ. Lange, R. A. I, 583 ff.) intereſſirt uns hier vor-

zugsweise diejenige in magistratus majores und minores. Sie zeigt uns, wie die höchste Magistratur eine langsame Entwickelung und Specialisirung aus dem Kern der königlichen Befugnisse war. Magistratus majores sind in Wirklichkeit diejenigen, welche solche Befugnisse übten, die der König persönlich geübt hatte (Consuln, Prätoren, Censoren, Dictatoren, Decemviri l. s., Tribuni c. p.); minores diejenigen, deren Amtsbefugnisse von Untergebenen des Königs geübt waren oder zu üben sein würden (quaestores, aediles, magister equitum und die anderen unter dem allgemeinen Ausdruck vigintisexviri zusammengefaßten magistratus. S. Fest. s. v. Dio Cass., XLIV, 26). Die majores mag. haben daher auspicia majora et maxima das Recht, die Centuriatcomitien zu versammeln, das Recht der Vorladung und Haftnahme (jus vocationis, prensionis), Unverantwortlichkeit wegen der Amtsdauer. Alles Dies fehlte den minores, obwohl Quästoren und Aedilen, letztere besonders als curulische Magistrate unter denselben eines größeren Ansehens genossen. — Die Wählbarkeit war von Hause aus auf die Patrizier beschränkt, daher der langdauernde Kampf der plebs gegen das Patriziat. Eines der Liguriſchen Gesetze vom Jahre 387 eröffnete einen consularen Platz für die plebs; später gewann diese die curulische Aedilität, im Jahre 345 die Quästur, im Jahre 398 die Dictatur, im Jahre 402 die Censur, im Jahre 412 nach einer authentischen Declaration der Liguriſchen Gesetze beide Consularstellen, im Jahre 417 die Prätur und endlich 454 die Zulassung zum Collegium der Auguren und Priester. Nach diesem Termin gab es keine Schranke des passiven Wahlrechts außer dem vollen Staatsbürgerrecht und der Freigeburt. Während des größten Theiles dieser Periode gab es nicht einmal eine bestimmte Reihenfolge in den von den Gesetzen bestimmten honores. Eine natürliche Praxis hatte jedoch für einige Aemter eine certus ordo magistratuum festgestellt (s. Cic. de leg. agr. II, 9, 24). Demgemäß kam zuerst die Quästur, dann die Aedilität, die Prätur, das Consulat. Die Lex Villia annalis, ein Plebiszit vom Jahre 574, fixirte die alten Gewohnheiten in Gesetzesform und bestimmte die Zwischenpausen, die die Aemter von einander trennen sollten (Liv. 40, 44). Wegen der Lex Pinaria annalis, ungewissen Alters s. Cic. de orat. II, 65. — Nur die Wiederwählbarkeit wurde frühzeitig eingeschränkt (s. Liv. VII, 42 und XXXIX, 39, X, 15.

15) Der Tribunat ist, wie im Text bemerkt wurde, das einzige regelwidrige Element in der römischen Magistratur. Etwas Aehnliches findet sich weder in den verwandten italischen Verfassungen, noch auch in der späteren Municipalregierung, weil nirgends die plebs eine so eigenthümliche Stellung einnahm, wie in Rom. Eingerichtet wurde dieselbe 261 bei der ersten Secession der plebs (Liv. II, 24 ff. Dionys. VI, 29 ff.) als rein plebejisches Amt mit der Bestimmung, die Plebejer gegen den Mißbrauch des consularen Amts zu beschützen (auxilium adversus consules), überdies durch die Giltigkeit des Eides und schweren Strafandrohungen gegen jederlei Gewaltthätigkeit gesichert (sacrosancti). Ein Bündnißvertrag zwischen Patriziern und Plebejern bestätigte die von letzteren erlangten Bedingungen (leges sacratae s. Liv. IV, 6. Dion. VI, 89). Mit der Einführung des Decemvirats abgeschafft, ward es von neuem 303 u. c. hergestellt. Die Zahl der tribuni plebis betrug anfangs zwei, später fünf und, mit dem Jahre 279 beginnend, für die Folgezeit zehn. Ihnen zur Seite standen in Gemäßheit desselben Vertrages zwei aediles plebis, gleichfalls plebejische, aber den Tribunen untergeordnete Beamte. In einer Umwälzung

geboren, blieben die Tribunen lange Zeit außerhalb der rechtmäßigen Staatsverfassung stehen, es war keine Magistratur, es fehlte ihnen das imperium, sogar jede positive Competenz. Ihre Unverletzlichkeit beruhte auf dem Schwur des Volkes, Jeden zu tödten, der die plebejischen Beamten verletzen würde (Liv. II, 33; III, 55. Fest. s. v. sacer mons und sacrosanctus). Aus einem Mißbrauch dieser Unverletzlichkeit gieng das Haftrecht (jus prensionis) hervor, ingleichen das veto gegen Amtsbefehle der Staatsbeamten und des Staats. Mit der Zunahme der Volksrechte fügte sich auch der Tribunat mehr in die ordentliche Amtsverfassung ein, ward ein regelmäßiges Staatsamt, und die früher angemaßten Rechte wurden anerkannt. Dies geschah namentlich mit der Zulassung der tribuni zu den Senatssitzungen. Ueber alles dies vgl. Mommsen, Staatsrecht II, 247 ff. Ferner jedoch blieb der Tribunat eine plebejische Magistratur, von der die Patrizier ausgeschlossen waren. Nimia potestas, dachten mit Cicero die antiken Staatsmänner, sed vis populi multo saevior. Dies hindert nicht, daß das Amt immer eine von der Regel abweichende Institution blieb, daß es doch nicht dazu taugte, die staatsbürgerlichen Freiheiten zu retten und gerade im Gegentheil mit der potestas tribunicia der Imperatoren die sicherste Rechtsgrundlage der neuen Monarchie darbot.

Drittes Kapitel.

Der Senat.

Ein Hauptgrundsatz des öffentlichen und privaten Rechts der Römer bestand darin, daß jedermann, der irgend eine Entscheidung zu treffen hatte, die Ansicht nächststehender, mitbetheiligter und einsichtsvollster Personen einholen sollte. Der Vater, der Ehemann, der Richter waren durch die Sitte stets an ein consilium der Verwandten, Freunde, Rechtsverständigen gebunden, das, ohne eine beschließende Stimme zu haben, doch großen Einfluß auf ihre Entscheidung ausübte. Denselben Charakter hatte seit den allerältesten Zeiten die königliche Rathsversammlung oder der Senat. Es ist schwer zu bestimmen, welcher Art die ursprüngliche Art der Senatsverfassung in der Königszeit gewesen ist. Sehr wohl möglich ist, daß der Senat sich an die alte Wehrverfassung anschloß. Glaubhaft wäre dies vorzugsweise in Anbetracht der festen Zahl der Senatoren, die in Rom seit Tarquinius Priscus dreihundert betrug, in den übrigen Municipien hundert war und des dafür verbliebenen Namens der decuriones. Sicher ist, daß es sich in der uns bekannten geschichtlichen Zeit nicht um eine vererbliche oder erwählte Vertretung der gentes handelte, woran man etwa denken könnte. Es handelte sich vielmehr um eine vom König ernannte Versammlung. Wie dem immer sein möge, aus den patrizischen Geschlechtern giengen die Senatoren wenigstens so lange hervor, bis Tarquinius Priscus Plebejer zur Senatorenwürde erhob und der Einfluß des Patriziats auf den König und die öffentlichen Angelegenheiten sich im Staat fühlbar machen mußte. So ist es denn sehr wahrscheinlich, daß auch unter den Königen seine Zustimmung zu Kriegserklärungen, Friedensverhandlungen und Vertragsschlüssen erforderlich war[1]).

Mit der Abschaffung des Königthums wuchs sein Ansehen und seine Wichtigkeit, ohne daß der alte Charakter einer berathenden

Körperschaft verloren gieng. Als einzige stehende Körperschaft gegenüber dem wechselnden Staatsbeamtenthum wurde er der Mittelpunkt und die Seele der neuen Staatsverfassung[2]).

Was die Zusammensetzung des Senats anbelangt (lectio senatus), so sehen wir, daß diese in der ersten Zeit den Consuln gleichsam als ein von den Königen hinterlassenes Recht zustand. Bestimmte Regeln scheinen damals nicht bestanden zu haben; ebenso wenig dürfte ein gewisses Lebensalter oder die Eigenschaft eines paterfamilias erforderlich gewesen sein. Im Fortgange der Zeiten jedoch fühlte man das Bedürfniß, dem Gutdünken der Magistrate die Ernennung der Senatoren zu entziehen. Eine lex Ovinia, wenig älter als das Jahr 442 u. c. übertrug die lectio senatus an die Censoren, denen der Auftrag gegeben war, ut optimum quemque curiatim (oder jurati) in senatum legerent[3]). Auch die Censoren bewahrten daher für sich selber ein Recht freier Auswahl. Nur die Sitte verpflichtete sie in den Senat die magistratus majoris zuzulassen, nachdem diese aus dem Amte geschieden waren. Mit der Ausdehnung des Staatsbeamtenthums und der Ausbildung einer höheren Anwartschaft bei den magistratus minores, besonders aber nachdem ein plebiscitum des Atinius ungefähr vom Jahre 540 u. c. den Extribunen das Recht zugestanden, verlor die censorische Wahlfreiheit jeden Werth und der Senat wurde zum Mittelpunkt und zur Vertretung der neuen Adelsklasse, die sich neben dem alten Patriziat erhoben hatte[4]).

Obwohl der Senat immer eine berathende und verwaltende Körperschaft blieb, erstreckte sich doch seine Amtsgewalt und sein Einfluß während dieser Periode auf alle öffentlichen Angelegenheiten von größerer Bedeutung. Zunächst war die Finanzverwaltung ganz in seiner Hand. Er verfügte über den ager publicus, bestimmte Jahr für Jahr die Staatseinnahmen und Ausgaben, überwies die nöthigen Gelder den Censoren. Ohne seinen Befehl konnten die Quästoren keine Zahlung aus dem Staatsschatze leisten[5]). Außerordentlich groß war sodann der Einfluß, den er auf die Entscheidungen der magistratus ausübte, insbesondere auf die Gesetzgebung sowohl vor als nach der Beschlußfassung der Comitien. Alle Gesetzesvorschläge pflegten von den Magistratus zur Kenntniß des Senats gebracht zu werden; überdies war lange Zeit hindurch zur Gültigkeit der Gesetze die nachträgliche Bestätigung des Senates erforderlich (patrum auctoritas, reprehensio comitiorum), ganz zu geschweigen des Rechtes, das er sich stets beilegte, wegen etwaiger Form-

fehler oder anderer Mängel die Beschlüsse der Volksversammlungen zu vernichten. Dasselbe Recht ward von ihm auch hinsichtlich der Beamtenwahlen ausgeübt[6]). In den Angelegenheiten des Heeres endlich und in Allem, was sich auf auswärtige Angelegenheiten bezog, hatte der Senat die weitgehendste Zuständigkeit. Kriegserklärung, Aushebung der Bürger, Ernennung der Oberbefehlshaber, waren durchaus in seiner Hand und er allein entschied im Wege der Beauftragung über die Bedingungen und Einzelheiten der Friedensschlüsse und Bündnisse[7]). Alle auswärtigen Beziehungen ferner mit den Municipien, den Colonien, den Bundesgenossen, fremden Völkern und Königen, hingen zu Friedenszeiten ausschließlich vom Senate ab. Er empfing und entsendete Gesandschaften, urtheilte schiedsrichterlich über Streitigkeiten zwischen der Stadt und dem Auslande, bewilligte Geschenke, Ehrenbezeugungen und sogar königliche Titel[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 3.

1) Als consilium regium bezeichnet Cic. de rep. II, 8 geradezu den Romulischen Senat. Die Zusammensetzung des Senats in der Königszeit behandelt ausführlich Rubino, Untersuchungen, S. 144 ff. und E. Lattes in den Memorie del R. Istituto Lombardo di scienze e lettere vol XI., Serie 2a. — Allerdings spricht Dionys. II., 12, 47 von einer durch die Curien bewirkten Ernennung der Senatoren, alle Historiker sind jedoch darin einig, daß er in diesem Punkte die Quelle, aus der er schöpfte, mißverstand. Und in Wirklichkeit würde man die Freiheit in der Wahl der Senatoren, der Consuln und der Censoren nicht verstehen, wenn dieselbe nicht bereits den Königen zugestanden hätte. Rubino a. a. O. bemerkt richtig, daß die gleichmäßige Ausdrucksweise legere patres, lectio senatus eine Vertretung der gentes und des Volkes ausschließt. Man vergl. die entscheidende Stelle bei Fest. s. v. praeteriti: „Praeteriti senatores quondam in opprobrio non erant, quod ut reges sibi legebant sublegebantque quos in consilio publico haberent, ita post exactos eos consules quoque et tribuni militum consulari potestate conjunctissimos sibi quosque patriciorum et deinde plebeiorum legebant etc.“ Die widersprechenden Nachrichten über die Erhöhung der alten Romulischen Senatorenzahl von hundert auf dreihundert s. bei Liv. I., 6, 17. Dionys. II., 47, 57. Cic. de rep. II., 20. Letzterer schreibt, übereinstimmend mit Liv. I., 35 und Dionys. III., 67 dem Könige Tarquinius Priscus die Vermehrung der Patres auf dreihundert zu und schreibt: „duplicavit pristinum patrum numerum.“ Wie diese Verdoppelung zu verstehen sei, ist höchst streitig, mir scheint jedoch nicht zweifelhaft, daß sich die Notiz auf den Eintritt der Plebejer in den Senat bezieht (patres minorum gentium), dem die Vermehrung der Reitercenturien entspricht (equites Ramnes, Tities, Luceres secundi, posteriores, Liv. I., 36. Valer. Max. I., 4, 1). —

Bezüglich der Competenz des Senats unter den Königen, so kann man aus Gell. XIV., 7, 9 schließen, daß auch die Könige gewöhnlich den Senat in allen

Religionsangelegenheiten zu Rathe zogen (res divinae, vgl. Liv. I,, 31). Sodann gestatten uns die Formeln der Fecialen, die bis zu den ältesten Zeiten zurückreichen, daran festzuhalten, daß die Genehmigung des Senats zur Kriegserklärung erfordert wurde (s. Liv. I., 32). Endlich wirft Liv. I., 49 dem Tarquinius Superbus vor, er habe Frieden, Verträge, und Bündnisse ohne Genehmigung des Senats abgeschlossen. S. auch Cicero de rep. II., 12, Sallust. Cat. 2. Fest. s. v. Patres, Liv. I., 8, Isid. Orig. IX., 4, 10 verglichen mit Dionys. II., 8 und Rubino a. a. O. S. 185 ff.

2) Ueber den Senat der republikanischen Zeit sind zu Rathe zu ziehen außer Rubino, Unters. S. 144 ff. Lange, R. A. II., 332 ff. Hofmann, der Röm. Senat zur Zeit der Republik u. s. w. Berlin 1847. Mommsen, Röm. Forsch. S. 218 ff.

3) Betreffend die lex Ovinia s. Fest. s. v. praeteriti: „donec Ovinia tribunicia qua sanctum est, ut censores ex omni ordine optimum quemque curiatim (al. jurati) in senatum legerent, quo factum est, ut qui praeteriti essent et loco moti haberentur ignominiosi.“ Die lex Ovinia ist sicherlich jünger als das Jahr 319 (s. Liv. IV., 24), aber älter als 442 (s. Liv. IX., 29, 30). Höchst wahrscheinlich ist sie später anzusetzen als die lex Licinia des Jahres 387. Die hauptsächlichste Bedeutung der Revision der Senatorenliste von Seiten der Censoren muß darin gefunden werden, daß die Unabsetzbarkeit der Senatoren damit in Wegfall kam (s. Mommsen, Staatsrecht II., 395).

4) Die curulischen Magistrate nahmen nach Ablauf ihrer Amtsdauer an den Sitzungen des Senates Theil und durften das Wort ergreifen (jus sententiae dicendae, Gell. III,, 18. Vgl. Fest. s. v. Senatores a senectute — itaque etiam patres appellati sunt. Et nunc, cum senatores adesse jubentur adjicitur „quibusque in senatu sententiam dicere licet“ quia hi, qui post lustrum conditum ex junioribus magistratibus ceperunt et in senatu sententiam dicunt, non vocantur senatores antequam in senioribus sunt censi (Liv. XXXVI., 3). Diese konnten daher auch von den Censoren im nächsten lustrum nicht übergangen werden. Die magistratus minores hatten jenes Recht nicht. Ueber das plebeiscitum Atilium s. Gellius, XIV., 8. Bezüglich der Quästoren s. Val. Max. II., 2, 1. — Mit der Zulassung der Quästoren zum Senate wurde ein senatorisches Alter festgesetzt, vermuthlich dreißig Jahre; wenigstens ist dies das Alter für die Municipalsenate (s. Cic. Verr. II., 49. Tab. Heracl. Z. 89 ff.). Der senatorische Census war von dem Rittercensus nicht verschieden (= 400000 H. S. vgl. Liv. XXIV., 11), doch giebt es auch Beispiele von nicht vermögenden nobiles. (Val. Max. IV., 4, 11.)

5) Bezüglich der Amtsbefugnisse des Senates in der Finanzverwaltung und in Sachen des ager publicus s. besonders Polyb. VI., 13, 14, 15, 17. Cic. Vat. 15, 36. Liv. XXIII., 31, XXXIX., 7. Lex agr. 11—13. Front. Aq. 100, 104 etc.

6) Der Einfluß des Senats auf die Entscheidungen der Magistrate und der Volksversammlungen findet seinen Ausdruck im Senatusconsultum, das thatsächlich immer vorangieng, und in der auctoritas patrum. Bezüglich derselben ist vorzugsweise Mommsen nachzulesen, Röm. Forsch. 233 ff. Nachdem er versucht hat, darzuthun, daß während der Republik keine besonderen Versammlungen der Patrizier bestanden, giebt Mommsen zu, daß nur die

patriziſchen Mitglieder des Senats zum Interregnum berufen wurden und bei der Genehmigung der Volksbeſchlüſſe und Plebiszite mitwirkten. Hierüber ſ. Liv. I., 17. Cic. de dom. XIV., 38. Liv. VI., 41. Cic. de rep. II., 32: „quod erat ad obtinendam potentiam nobilium vel maximum vehementer id retinebatur, populi comitia ne essent rata, nisi ea patrum approbavisset auctoritas.“ Pro. Planc. 3, 8: „patres apud majores nostros tenere non potuerunt, ut reprehensores essent, comitiorum .... tum magistratum non gerebat is qui ceperat, si patres auctores non erant facti.“ Im Jahre 415 ward dieſe bemerkenswerthe Prärogative des Senats zuerſt abgeſchwächt (des patriziſchen Senates nach Mommſen). Eins der Geſetze der Publilius Philo (secundissimae plebi, adversae nobilitati, Liv. VIII., 12) beſtimmt „ut legum quae comitiis centuriatis ferrentur, ante initum suffragium patres auctores fierent.“ Bezüglich der praktiſchen Conſequenzen daraus ſ. Cic. pro Planc. 3, 8. Daran ſchließt ſich die lex Maenia vom Jahre 467 u. 468, wodurch auch bei den Wahlen der Senat aufgefordert ward, ſeine Genehmigung vorher kund zu geben. (Cic. Brut. 14.) Ueber das Recht des Senats Berathungen der Volksverſammlungen zu annulliren wegen etwaiger Formfehler und ſonſtiger Mängel ſ. Cic. pro Corn. 15. Ascon. ad. h. l. de leg. II., 6. pro dom. 16.

7) Was den Krieg anbelangt, ſo ſtehen die Oberbefehlshaber unter der Autorität des Senats (ſ. Liv. XXXVIII., 45, X., 25, XXIII., 24), waren ſtets gehalten, ihm zu berichten (Liv. X., 24, 44, XXXVI., 21, X., 25, XXIII., 24) und durften ohne Genehmigung des Senats das Heerlager nicht verlaſſen (Cic. Pis. 21, 47). Der Senat war es, der Befehlshabern und Soldaten Ehrenerweiſungen dekretirte und in außerordentlichen Fällen ſie belohnte oder beſtrafte (Cic. Phil. 3, 15. Liv. XXIII., 20, XXIV., 18). — Was den Abſchuß von Friedens- und Staatsverträgen betrifft, ſo war es in der republikaniſchen Zeit üblich, daß der Senat eine Commiſſion (decem legati) abſendete, die mit dem Oberbefehlshaber gemeinſchaftlich in Gemäßheit ihrer Inſtructionen die Grundlagen des Uebereinkommens feſtzuſtellen hatten. Einige Beiſpiele aus den Beziehungen des Senats zu fremden Mächten ſ. bei Polyb. VI., 13. Cic. Vat. 15, 36. Polyb. XXII., 10, 12. Liv. XXX., 17, XXXI., 11, XL., 58.

8) Charakteriſtiſch für die Macht des Senats gegenüber den italiſchen Municipien und Bundesgenoſſen ſind das S. C. de Tiburnicus (Bruns, Fontes, 133) die Sententia Minuciorum (ebendaſ. 228); vergl. auch S. C. de Asclepiade Clazomenio sociisque (ebendaſ. 134). Darnach begreift man leicht die Formel: Senatus Populusque Romanus.

Viertes Kapitel.

Die Volksversammlungen.

Die dritte unter den Staatsgewalten der römischen Verfassung waren die Volksversammlungen (Comitien). Die Art ihrer Formation wechselte für diese Versammlungen in den verschiedenen Perioden, ihr Grundcharakter blieb jedoch immer derselbe. Die Comitien waren das Abbild eines Heeres, die organisirte Zusammenfassung von Heer und Volk. Daher die Zucht und Ordnung, die darin herrschen. Immer verlangte man die feierliche Einberufung von Seiten eines Magistrats, dem das jus agendi cum populo zustand. Deswegen hatte eine von Unberechtigten einberufene Volksversammlung oder eine solche, die sich von selbst zusammenfand, niemals die geringste staatsrechtliche Bedeutung nach römischem Rechte. Die Krieger erschienen am Versammlungsorte in militärischer Ordnung, ein jeder in seiner politischen Unterabtheilung. Niemals gab es darin irgend etwas wie Freiheit der Rede. Der Vorsitzende trug dasjenige vor, was der Zustimmung von Seiten der Versammlung bedurfte, und schloß mit der feierlichen Formel Velitis jubeatis Quirites, worauf die Versammlung mit ja! (uti rogas) oder nein! (antiquo) antwortete. Mit geringen Abweichungen erhielt sich diese strenge Zucht so lange, als das römische Staatsleben gesund und unverändert blieb; sie war das Ergebniß jenes tiefen Staatsgefühls, wodurch sich die Ueberlegenheit der Römer im Vergleich zu den Griechen kund gab, in deren Volksversammlungen man niemals eine Eintheilung nach Klassen oder Reihen antraf, das Wort jedem Beliebigen gegeben ward und die Demokratie herrschte[1]).

Die ältesten Volksversammlungen (die einzige Gestaltung derselben vor der großen Servianischen Reform) wurden vom Könige nach Stadtquartieren oder curiae zusammenberufen und hießen

deswegen comitia curiata. Sie knüpften sich naturgemäß an die Wehrverfassung an; Volksversammlung und Heer waren ein und dieselbe Sache. Es ist deswegen sehr wahrscheinlich, daß Clienten und Plebejer, die heerdienstpflichtig waren, darin mitbetheiligt erschienen. Dies schließt nicht aus, daß das Patriziat darin vorherrschend blieb, da ihm, abgesehen von der wichtigen Unterstützung der Clienten, der militärische Oberbefehl und die Staatsämter zustanden. Auch dürfen wir uns die Zuständigkeit dieser Volksversammlungen nicht als eine sehr ausgedehnte vorstellen. Nicht, daß deren Grundlage in der lex curiata de imperio (s. Kap. II) nicht vorhanden gewesen wäre; allein die königliche Gewalt und die höchst einfachen Verhältnisse der Urzeit ließen ihr keinen weiten Spielraum[2]). Auch nach der Servianischen Reform bestanden die Curiatcomitien fort zum Zwecke gewisser Rechtsakte sowohl, als vornehmlich aus religiösen Gründen, sie sanken jedoch bald zu einer bloßen Formalität herab[3]).

Die Volksversammlungen nach Centurien oder Centuriatcomitien stellen in der Vertretung des Volkes die Vermögensklassen der Servianischen Reform dar[4]). Auch sie bewahrten einen entschieden militärischen Grundzug (exercitus urbanus); aber die wesentlich veränderte Zusammensetzung der Abtheilungen verdrängte die älteren Factoren. Während ursprünglich die Abstimmung Mann für Mann in jeder Curie und gleichzeitig in allen Curien vorgenommen wurde, erscheint dieselbe nunmehr als Abspiegelung der vermögensrechtlichen Unterordnung und Abstufung innerhalb des Heeres. Während ursprünglich das Uebergewicht der höheren Klassen ihrem natürlichen Einfluß überlassen blieb, drückte sich nun mehr der Grundsatz der Besitzvorrechte in einem gesetzlich festgeordneten Maßstabe aus. Diese bemerkenswerthe Aenderung in der Verfassung der Volksversammlungen entsprach jedoch den Bedürfnissen einer Zeit, in der die alten Verhältnisse sich umgestalteten. Es war nothwendig, daß dem Vorrechte der Geburt und der rein numerischen Ueberlegenheit die Entscheidung der Staatsangelegenheiten entzogen wurde; Ausschlag gebend mußten fernerhin diejenigen werden, die ein Interesse an der Erhaltung des Staates hatten, dergestalt, daß dem stärkeren Interesse ein größerer Einfluß in der Endentscheidung entsprach. Dieser einfache, aber treffliche Grundsatz, der allen timokratischen Verfassungen zur Grundlage diente, schuf aus den Centuriatcomitien die festeste Säule der römischen Volkseinrichtungen. Ungeachtet der Abänderungen, denen dieselben im Verlaufe

der Zeiten unterlagen, blieben sie in den Augen der Römer selbst das echte und eigentliche Organ der Volkshoheit. Daher die Bedeutung und die Ausdehnung ihres Wirkungskreises, der in der Republik immer mehr und mehr sich erweiterte und außer der Wahl der magistratus majores und der Gesetzgebung mannichfaltigster Art auch die Rechtsprechung in den wichtigsten Straffachen umfaßte[5]).

Die Tributcomitien waren die letzte Gestalt, die die Volksvertretung annahm[6]). Ihr Ursprung liegt in der ersten plebejischen Secession und in dem der Plebs gemachten Zugeständniß besonderer Amtsstellen (s. Kap. II), deren Unverletzlichkeit auch die Versammlungen der plebs deckte, so daß sich eine Vereinigung und Berathung des Volkes nicht verhindern ließ. Wir sehen daher auch nicht, daß die regierende Klasse sich ernstlich widersetzte, sei es nun, daß sie sich anfangs stark genug glaubte, um mögliche Mißbräuche zu unterdrücken, sei es daß die Beschlußfassungen jener Versammlungen (plebiscita, leges tribuniciae) für den Staat als verpflichtend nicht erachtet wurden[7]). Die Macht der Ereignisse und der politische Verstand der Mehrzahl unter den Patriziern drängte jedoch mit der Zeit zu immer weiteren Zugeständnissen, die damit endigten, daß die tribuni und aediles plebis römische Volksbeamte und die concilia plebis wirkliche und eigentliche Comitien, also Volksversammlungen an Stelle einer bloßen Volksklassenversammlung wurden. Seit der Lex Hortensia vom Jahre 467 u. c. datirt die völlige Gleichstellung der Beschlüsse der Tributcomitien mit denjenigen der Centuriatcomitien. So wurden die Tributcomitien ordentliche Volksversammlungen und auch die Patrizier nehmen als Angehörige einer Tribus daran Theil[8]). Außerdem wurden viele Normen, die sich auf die Centuriatcomitien bezogen, darauf angewendet und ihr Wirkungskreis dehnte sich nach und nach immer weiter aus, besonders bezüglich der Staatsverwaltung im Ganzen und der Strafgerichtsbarkeit. Diese Ausdehnung ihrer Competenz blieb nicht ohne schweren Nachtheil für den Staat, insofern sie nach ihrer Zusammensetzungsweise, da zur Mitgliedschaft das bloße Bürgerrecht genügte, und nach ihren Abstimmungsverhältnissen, schließlich das gefügige Werkzeug der Demagogie wurden und mit ihrer forensis turba den integer populus fautor et cultor bonorum zerdrückten[9]).

Anmerkungen zu Kapitel 4.

1) Der Charakter der römiſchen Comitien wird von Rubino ſehr gut dargeſtellt. (Unterſuchungen S. 253 ff). Bemerkenswerth iſt beſonders, was er über die rechtliche Natur der Verpflichtungen ſchreibt, die das Volk mit der Abſtimmung übernahm. Das römiſche Volk giebt ſeine Zuſtimmung nicht durch Zuruf, Handaufhebung, Stimmkugeln oder Stimmtafeln zu erkennen (denn die leges tabellariae ſind ein Product der ſpätern Demokratie. Vgl. Kap. 30.), ſondern erklärt ſich mittelſt beſtimmt geſprochener Worte gegenüber einem Anſuchen des Magiſtrats, nach ſeiner Abtheilung in Curien Mann für Mann. Die Bedeutung des Aktes läßt ſich leicht aus Folgendem erſehen: nach römiſchen Begriffen entſtand eine ſtrenge Verpflichtung nur dann, wenn auf eine mündliche Frage eine gleichfalls mündliche Antwort mit ausdrücklicher Bejahung gegeben wurde. Dieſer Grundſatz findet ſich in allen Theilen der ſtaatlichen und rechtlichen Geſammtordnung wieder. Wir begegnen ihm in den Verhandlungen des Magiſtrats mit den Auguren. Er wird angewendet gelegentlich der Vollmachten, die die Fetialen erhalten. Man beobachtete ihn bei den internationalen Verträgen und bei der Uebergabe einer beſiegten Stadt. Aus ihm wurden im Privatrecht die verborum obligationes und stipulationes abgeleitet (vgl. Kap. XXI). —

Bezüglich des Unterſchiedes zwiſchen comitium und contio ſ. Fest. s. v.: „Contio significat conventum, non tamen alium, quam eum, qui a magistratu vel a sacerdote publico per praeconem convocatur.“ Gell. XIII, 15: „Ex his verbis Messalae manifestum est, aliud esse cum populo agere, aliud concionem habere. Nam cum populo agere est rogare, quid populus, quod suffragiis suis aut jubeat aut vetet, concionem autem habere est verba ad populum ferre sine ulla rogatione.“ Das Volk erſchien dabei nicht in ſeinen politiſchen Abtheilungen, ſondern nahm daran ohne Ordnung Theil, blieb unthätig bei der Veröffentlichung oder Mittheilung von Befehlen, Ereigniſſen oder religiöſen Angelegenheiten.

2) Eine Hauptfrage für das Verſtändniß des alten römiſchen Staatsrechts betrifft die Natur und Zuſammenſetzung der curiae und weiterhin der comitia curiata, die daran geknüpft ſind. Niebuhr hat zuerſt die Meinung aufgeſtellt und glaubhaft gemacht, daß der urſprüngliche populus ſich nur aus patriziſchen Geſchlechtern zuſammenſetzte, daß dieſe allein die aktive Bürgerſchaft bildeten und folglich an den älteſten Curiatcomitien betheiligt waren (S. römiſche Geſchichte I., 251 ff.). Dieſe Anſicht, die eine ganz eigenthümliche Auffaſſung der Anfänge des römiſchen Staatsweſens vertritt, wurde wegen der Autorität Niebuhr's von der großen Mehrheit der nachfolgenden Schriftſteller angenommen; ſo bei den Deutſchen von Schwegler, R. G. II., 153 ff.; v. Lange, R. A. I., 248; bei den Franzoſen von Willems, op. cit. S. 42 ff., bei den Italienern von Vannucci, St. I., 697 ff. (Derſelbe bemerkt, daß Niebuhr's Idee in Italien ſchon von Duni entwickelt worden war in deſſen Origine e progressi del cittadino Romano l. I, cap. IV. und l. II, cap. II. ſ. Vannucci, l. c. S. 704, not. b). Demnach entſpricht jene Anſicht nicht dem Zeugniß der Alten und fand daher ſchon vor Mommſen einen kräftigen Widerſtand von Seiten derer, die ſich von den glänzenden, aber oft unbegründeten Hypotheſen Niebuhr's nicht blenden ließen. Wachsmuth bekämpfte in ſeiner römiſchen Geſchichte die herrſchende Vorſtellung und Bröcker widerlegte ſie mit ſtichhaltigen Gründen

in seinen Untersuchungen über die Glaubwürdigkeit der altrömischen Verfassungsgeschichte, Hamburg 1858, S 112 ff. Man sehe ferner über diesen Gegenstand A. W. Zumpt in einem excursus über die lex curiata in dessen Ausgabe der ciceronianischen Reden de lege agraria (Berlin 1861). Endlich hat Mommsen in einer höchst anerkennenswerthen Abhandlung über die Sonderrechte der Patrizier und Plebejer in den Bürger- und Reichsversammlungen zum großen Theil die Aufstellungen Niebuhr's aufgegeben, nachdem er sie selbst lange Zeit hindurch befolgt und gestützt hatte. (Römische Forschungen S. 131 ff). Er bewies ausreichend, daß in der republikanischen Periode, von dem Augenblick an nämlich, wo die Plebs zum Staate zugelassen wurde, die Curien stets patrizisch-plebejisch gewesen sind und die Patrizier niemals Sonderversammlungen gehabt haben (s. jedoch Herzog, in der Zeitschrift Philologus XXIV., 306 ff. Classen in den kritischen Erörterungen über den römischen Staat, S. 3, ff.) Schon dies ist ein großer Schritt zu einem besseren und ausgedehnterem Verständniß der römischen Staatseinrichtungen. Mir scheint aber, daß man ohne Schwierigkeit einen weiteren, noch entschiedeneren Fortschritt machen könnte. Mommsen giebt zu, daß nach der übereinstimmenden Vorstellung der alten Annalisten Patrizier und Plebejer seit den Anfängen des Staates neben einander gestellt waren, daß beide in den ältesten Versammlungen der Zweiunddreißig Curien stimmten und daß die Servianische Reform Niemandem ein Stimmrecht verlieh, der es nicht bereits vorher hatte, sondern nur die Modalitäten der Abstimmung änderte. Wie hätte, sagt er, jene Vorstellung patrizisch-plebejischer Curiatcomitien entstehen können, wenn noch in dieser Zeit die Curienversammlung rein war. (S. 146). Er möchte daher diesen Beweis auf die republikanische Periode beschränken, obschon er selbst weiterhin schreibt (S. 150), daß „nicht jede Institution, die den Annalisten seit unerdenklichen Zeiten vorhanden erschien, darum schon eine ursprüngliche gewesen sein muß." Er selbst gesteht indessen, daß sich die Epoche, in der die Plebejer in die Curien eintraten, geschichtlich nicht bestimmen ließe und daß unzweifelhaft bis zu dem Punkt, auf den die römische Ueberlieferung zurückreicht, die Curien als Eintheilungen der patrizisch-plebejischen Bürgerschaft bestanden hätten. Giebt man dies zu, so bestände kein Grund, die Plebejer von den ältesten Comitien auszuschließen. Aber man bedenke sich wohl. Die Curien waren in ihrer Anzahl von dreißig augenscheinlich eine Weiterzertheilung der drei alten Tribus, folglich Eintheilungen nach Bezirken oder Quartieren, wie der Name einiger bezeugt: Foriensis, Veliensis, Faucia; trugen andere gentilicische Namen, so erklärt sich dies leicht aus dem im Ortsbezirke der curia belegenen Grundbesitz patrizischer Geschlechter (Paul. Diac. s. v. Centumviralia identificirt geradezu Curien mit Tribus, worüber Mommsen a. a. O. S. 143 ff. zu vergleichen ist). Betrachtet man die Curien unter diesem örtlichen Gesichtspunkte, so scheint es nicht auffallend, daß die Plebejer einen Theil der Curien ausmachten. Man nehme hinzu, daß die Curien außer den politischen und militärischen Abtheilungen auch religiöse Körperschaften waren, zu denen die Plebejer Zutritt hatten (Liv. XXVII, 8. Ovid. Fest. II., 511 ff.) und dieselben sacra curionia hatten, die stets sacra publica waren. Bei allen römischen Schriftstellern mangelt die Vorstellung oder Ueberlieferung ausschließlich patrizischer Volksversammlungen. Immer bedeutete populus soviel wie Patrizier und Plebejer zusammengenommen

(s. Kap. II, Anm. 1). Concilia populi nannte Livius immer die Curiat- und Centuriatcomitien. Dionysius versichert wiederholentlich, daß die plebs in den Curien mitenthalten war und in den Curiatcomitien Stimmrecht hatte. Endlich stimmen Cicero und Dionys. überein in ihren Berichten, wonach die Tribuni plebis in den Curiatcomitien gewählt wurden (Dion. VI., 89. IX. 41. X. 4. Cic. pro Corn. fr. 24. Orell.) —

Mit Recht könnte man fragen, wie konnte aus den Annalen und alten Berichten jede Spur eines grundverschiedenen Zustandes verschwinden, wenn in den ersten Zeiten die plebs wirklich aus den Curien und Tribut-Comitien ausgeschlossen war? Viele entschließen sich ungern, die Plebejer zu den ältesten Volksversammlungen zuzulassen, weil sie sich eine übertriebene Vorstellung von dem Einfluß machen, den sie hätten ausüben können. In Wirklichkeit konnte dieser Einfluß nur unbedeutend sein, weil die wirthschaftliche Kraft der plebs wenig entwickelt, dagegen aber das Ansehen der Patrizier und die Gefolgschaft der Clienten groß war. — Nur ein Argument von scheinbar stärkerem Gewichte ist gegen diese Ansicht vorhanden: die Definition nämlich, die Laelius Felix bei Gellius XV, 27 von den Curiatcomitien giebt: „Cum ex generibus hominum suffragium feratur, curiata comitia esse." Zweifellos wird genus oft für gens gebraucht, es scheint mir aber wenig natürlich, daß dieser Schriftsteller zur Bezeichnung der patrizischen gentes sich eines so unbestimmten und unklaren Ausdruckes, wie genera hominum bedient haben sollte. (Dies hominum war schon für Niebuhr anstößig. R. G. I., 274, Anm. 842). Ich glaube, daß er den Unterschied zwischen Curiat- und Centuriatcomitien dahin bestimmen wollte: es hätten diese sich nach den durch Census festgestellten Centurien, jene nach Hausständen sich versammelt. Gentes aber oder Hausstände waren kein absolutes Privilegium der Patrizier; auch die Plebejer hatten frühzeitig ihre gentes und auf jeden Fall bildeten sich seit den ältesten Zeiten Hausstände oder Genossenschaften bei den Plebejern (s. Kap. XI). Dies, glaube ich, wollte Laelius Felix mit seinen beiden Bezeichnungen genera hominum und suffragium ferre ausdrücken, obschon wir bezüglich des suffragium als sicher wissen, daß es mannweise (viritim) und curienweise abgegeben wurde. (Liv. I, 43. Dionysius IV, 20). — Die gentilicische Verfassung hatte also keinen Einfluß auf den Akt der Abstimmung selbst, was meiner Ansicht nach die hier vertheidigte Auffassung bestätigt. —

Ueber die Competenz der Curiatcomitien s. Rubino, Untersuchungen S. 257 ff. Lange, R. A. I., 346 ff. — Dionys. II., 14. III., 22. schreibt den Curiatcomitien schon während der Königszeit folgende Rechte zu: Theilnahme an den Magistratswahlen, Annahme der Gesetze, Entscheidung über den Krieg, so oft der König dies zugestand, das Endurtheil bei der Appellation an das Volk (nach Tullus Hostilius). Man darf diese allgemein gehaltenen Nachrichten bei Dionys. aber nur mit großen Einschränkungen nehmen. Daß das Volk in den Comitien über die Kriegserklärung entschied, ergiebt sich aus den uralten Formeln der Fetialen bei Liv. I., 32. Eine Theilnahme an den Wahlen der Magistratus, oder besser gesagt, der Königlichen Beamten, erscheint aber nicht nachgewiesen. Was die Gesetzgebungsrechte anbelangt, so können diese, soweit die Königszeit in Betracht kommt, nicht in dem herkömmlichen Sinne verstanden werden. Die lex de imperio war nichts als ein Unterwerfungsakt, die sogenannten leges regiae sind keine eigentlichen und wirklichen Gesetze

(ſ. Kap. VII, Anm. 1). Die Rechtsverhältniſſe waren übrigens in jenen Zeiten ſo einfach und gewohnheitsmäßig ſo feſt geordnet, daß für wirkliche und eigentliche Geſetze wenig Raum blieb. Nichts deſto weniger hat, wie ich glaube, Rubino nicht ganz Recht, wenn er die Möglichkeit der Geſetzesvorſchläge bei den Volksverſammlungen der Königszeit ausſchließt. (S. Kap. VII.)

Von der provocatio ad populum wird im Criminalrecht die Rede ſein (ſ. Kap. IX).

3) Die Curiatcomitien büßten ihre politiſche Bedeutung nach der Servianiſchen Reform völlig ein; ſie blieben aber für gewiſſe Formelakte und namentlich für religiöſe Akte. Dies ſagt ausdrücklich Cicero de leg. agr. II., 11: „curiata (comitia) tantum auspiciorum causa remanserunt.“ Daher ward in den Curiatcomitien die lex curiata de imperio beantragt, was bald zu einer bloßen Förmlichkeit herabſank. Thatſächlich waren vielleicht ſchon ſeit dem zweiten puniſchen Kriege die dreißig Curien durch dreißig Lictoren vertreten. (Cic. de leg. agr. II., 12). Außerdem hielt man die Curiatcomitien noch nothwendig zum Solemnitätsakt der arrogatio (ſ. Kap. XIV). Hinſichtlich der Teſtamente ſ. Kap. XVI. — Endlich müſſen wir auf den Unterſchied zwiſchen comitia curiata und calata hinweiſen. Darüber giebt Auskunft Gell. XV, 27: „In libro Laelii Felicis ad Q. Mucium primo scriptum est, Labeonem scribere calata comitia esse, quae pro collegio pontificum habentur. Eorum autem alia esse curiata, alia centuriata. Curiata per lictorem curiatim calari, id est convocari, centuriata per cornicinem. Jisdem comitiis, quae calata appellari diximus, et sacrorum detestatio et testamenta fieri solebant.“ Calare war alſo in den älteſten Zeiten eine gewöhnliche Form für convocare, dieſe bezog ſich aber beſonders auf die von dem collegium pontificum einberufenen Verſammlungen zum Unterſchiede von den in der republicaniſchen Zeit vom Magiſtratus geleiteten Verſammlungen. Uebrigens unterſchieden ſich die comitia calata weſentlich von anderen auch dadurch, daß ſie niemals wirkliche Berathſchlagungen vornahmen, ſondern immer zum Zwecke der bloßen Hülfsleiſtung und feierlichen Bezeugung dienten. S. vorzugsweiſe Kap. XVI.

4) Ueber die Centuriatcomitien vgl. Lange R. A. I., 478 ff., II., 463 ff. und die dort gegebenen reichlichen Literaturnachweiſungen. — Die Verfaſſung dieſer Comitien kann man nicht verſtehen ohne allſeitige Kenntniß der großen militäriſchen und politiſchen Reformen des Servius Tullius. Hierüber ſ. außer den alten Hiſtorikern (Liv. I., 42 und Dionys. IV., 13 ff.) Huſchke, Die Verfaſſung des Serv. Tullius Heidelberg 1838. Gerlach, Hiſtor. Studien I., 343 ff. II., 203 ff. Lange, R. A. I., 391 ff. Schwegler, R. G. I., 733 ff. Vannucci, St. I., 706 ff. Mommſen, R. G. I., 92 ff. — Hier ſollen nur die Grundzüge dieſer Reform angedeutet werden. Ihren Urſprung hatten ſie in der Veränderung der wirthſchaftlichen und geſellſchaftlichen Zuſtände bei den Römern in Folge des Emporkommens der plebejiſchen Familien, wodurch ſchon Tarquinius Priscus ſich genöthigt fand, den Plebejern Senat und Ritterſtand zu eröffnen. Ein wahrhaft tiefer Gedanke (mag er nun einem einzelnen Individuum angehören, oder von der Soloniſchen Verfaſſung eingegeben worden ſein, wonach ſchon ſechszehn Jahre vor der Thronbeſteigung des Servius Tullius die Bürgerſchaft von Athen in vier Steuerklaſſen eingetheilt worden war) war es, den römiſchen Staat in Gemäßheit der Beſitzklaſſen neuzuordnen, ſo daß Patrizier

und Plebejer ohne Beeinträchtigung der dem conservativen Element zukommenden Bedeutung dadurch einander coordinirt wurden. Livius hat Recht, wenn er Servius Tullius den zweiten Gründer des römischen Staatswesens nennt: conditor omnium in civitate discriminum ordinumque. Seine Reform gründete sich auf die Verhältnißmäßigkeit zwischen politischen Rechten und Pflichten einerseits und dem Vermögen der Bürger (in Grundbesitz), auf die Vertheilung der belli pacisque munia non viritim ut antea, sed pro habitu pecuniarum. Man beachte wohl, daß dieselbe gleichzeitig für die Wehr- und Staatsverfassung bestimmt war. Wenn Mommsen meint, es habe sich nur um eine militärische Neuordnung gehandelt, die auch politische Folgen haben konnte, so verkennt er das Wesen der antiken Gesellschaft. Deswegen können wir auch einer andern Vorstellung desselben nicht beipflichten (Forsch. S. 274), wonach die Einrichtung der Curien eine bürgerliche, diejenige der Centurien eine ausschließliche militärische Beziehung gehabt hätte. Zwar konnten in der republicanischen Zeit die Centuriatcomitien nicht innerhalb des pomoerium zusammenberufen werden, quia exercitum extra urbem imperari oporteat, intra urbem imperari jus non sit (Gell. XV., 27), aber dies war eine Folge des im republicanischen Zeitalter entwickelten Gedankens, wonach innerhalb des pomoerium das imperium militare ruhen sollte (Mommsen, Staatsrecht I., 94 ff.), und begründet keinen Unterschied im Verhältniß zu den Curiatcomitien, die, nachdem sie jede militärische und politische Bedeutung verloren hatten, nach wie vor innerhalb der Stadtmauern zusammenberufen wurden. In allen antiken Gemeinwesen sind militärische und politische Verfassung stets untrennbar vereinigt gewesen. Das römische Volk war also in fünf große Klassen waffenfähiger Mannschaft eingetheilt. Die Klassen richteten sich nach dem Hausstandsvermögen jedes Bürgers, dessen Minimalwerth, ursprünglich wahrscheinlich nach dem Maßstabe des Grundbesitzes berechnet und erst später in Geld umgewandelt, folgender war: Für die erste Klasse 100,000 asses, für die zweite 75,000, für die dritte 50,000, für die vierte 25,000 und für die fünfte 11,000 (nach Livius, 12,500 nach Dionys.). — Diese Klasseneintheilung würde jedoch alsbald dem wirklichen Zustand der römischen Gesellschaft zu entsprechen aufgehört haben, wenn sie ein für allemal festgestellt, oder unbeweglich geblieben wäre. Um diesen Uebelstand zu vermeiden, begründete Servius den Census: censum instituit, rem saluberrimam tanto futuro imperio (Liv. I., 42, desgl. IV., 4). Der Census war eine Ermittelung der lebendigen Volkskräfte in periodischer Wiederkehr, worauf sich Rechten und Pflichten eines jeden Bürgers gründeten. Daher konnten die Klassen nicht zu geschlossenen und unbeweglichen Kasten ausarten, sondern wechselten mit den wirthschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnissen; sie waren Bewegung innerhalb des Beharrens. Die Vornahme des census in Verbindung mit religiösen Gebräuchen (lustrum) wiederholte sich gewöhnlich alle fünf Jahre. Dies geschah etwa viermal unter Servius Tullius und die Einrichtung erhielt sich bis in die Anfänge der Kaiserzeit. Eine lex de incensis, die gleichfalls Servius Tullius zugeschrieben wurde, drohte denjenigen, die sich dem Census nicht unterwerfen würden, den bürgerlichen Tod (capitis deminutio maxima). Die Vornahme des Census geschah nach örtlichen Bezirken, zu welchem Zwecke, da die vorhandenen Eintheilungen ungenügend waren, Servius das Gebiet in dreißig Bezirke, tribus, nämlich 4 städtische und 26 ländliche abgetheilt zu haben scheint. Im Census waren nur die Besitzenden ent-

halten, die assidui (d. h. ansässigen) oder locupletes (soviel wie Grundbesitzer, mit ihren filii familias und weiter nur solche Vermögliche, die wehrhaft waren. Ausgeschlossen waren davon: 1. diejenigen, die die Minimalstufe der fünften Klasse nicht erreichten, wahrscheinlich also nicht zwei jugera Landes besaßen (was das Minimalmaß der Landverleihungen ausmachte) und daher proletarii oder capite censi hießen; 2. die Bürger, die sich in einem besonderen Schutzverhältnisse befanden (s. Kap VI) und daher der politischen Rechte entbehrten, aber eine Staatssteuer (aes) entrichteten und daher aerarii hießen (oder auch Caerites, weil die Bewohner von Caere sich ehemals in dieser Lage befanden); 3. die zu besonderen Genossenschaften vereinigten Handwerker (opifices et sellularii); 4. die auch in den folgenden Perioden vom Militärdienst und Stimmrecht ausgeschlossenen Freigelassenen; 5. als Waffenunfähige diejenigen besitzenden Familien, die aus Wittwen oder Unmündigen gebildet waren. — Die militärische und staatliche Bedeutung der Reform ergab sich nicht sowohl aus der Klasseneintheilung, als aus der Unterabtheilung in centuriae. Die erste Klasse stellte zum Heer 18 Reitercenturien und 80 Centurien Fußvolk; die zweite, dritte und vierte Klasse je 20 Centurien Fußvolk; die fünfte 30 Centurien Fußvolk. Diese Unterscheidung und Verhältnißbestimmung der verschiedenen Klassen wiederholte sich auch in der Ausrüstung und Kriegsformation. Man beachte, daß jede Centurie des Fußvolks sich wiederum in eine centuria juniorum und eine centuria seniorum theilte, erstere umfaßte die Bürger von 17 bis 45 Jahren, aus ihr geschah die Aushebung; letztere die Bürger von 45 bis 60 Jahren, die nur im Falle äußerster Noth zum Militärdienst einberufen wurden. Klar ist, daß die erste Klasse vor allen andern durch den Kriegsdienst bedrückt ward. Abgesehen jedoch davon, daß dieser in den Urzeiten der Völker immer eher als eine Ehre, weniger als eine Last aufgefaßt wird, entsprach den drückenderen Pflichten des Heerdienstes in der ersten Klasse auch ein größeres politisches Recht. Die Centuriatcomitien versammelten sich und stimmten auf Grundlage der Wehrverfassung. Die 18 Reitercenturien wurden zuerst aufgerufen und gaben ihre Stimmen zuerst ab (daher centuriae praerogativae). Es folgten die 80 Centurien Fußvolk der ersten Klasse (primo vocatae); dann kamen die 20 Centurien der zweiten Klasse u. s. w. Die Abstimmung geschah nicht gleichzeitig wie in den Curiatcomitien, sondern in einer Aufeinanderfolge, und gerade darin zeigt sich der hauptsächliche Unterschied der Servianischen und der Romulischen Verfassung. Außer dem Vorrecht der Ritter, deren Stimmergebniß bekannt gemacht wurde, ehe man zum Fußvolk weiterging, was als ein omen genommen wurde, genügte es, daß alle Centurien der ersten Klasse einstimmig blieben, um ihnen die Majorität zu sichern. Die anderen Klassen gelangten daher nur dann zur Abstimmung, wenn die höchste Klasse in ihren Bestrebungen auseinandergieng. Ein anderes Element der Ordnung und Ruhe in den Comitialverhandlungen hatte man daran, daß die Centurien der Alten früher zur Abstimmung aufgerufen wurden, als die Centurien der Jungen. — Solchergestalt war die servianische Verfassung der Volksversammlungen, die jedoch bestimmt war, in den folgenden Jahrhunderten erhebliche Veränderungen zu erleiden.

5) Es waren die späteren Verbesserungen an der alten servianischen Verfassung nicht gerade zahlreich zu nennen; so war noch im Jahre 585 u. c. der Census der ersten Klasse auf 100,000 asses bemessen (Gell. VII., 13), ein

sehr unbedeutendes Vermögen für jene Zeiten; man bewahrte auch dieselbe Anzahl der Klassen (Cic. de leg. III., 19. pro Flacc. 7, 15. Sall. Jug. 86. Serv. ad Verg. Aen. VII, 716). Das Wachsthum der Bevölkerung und noch mehr des Privatvermögens, gleichwie die im Heerdienst eingetretene Veränderung mußten auf die Zusammensetzung der Klassen bedeutenden Einfluß ausüben. Außer dieser natürlichen Fortentwicklung, die durch die Wechselfälle der wirthschaftlichen Verhältnisse bedingt war, bemerkt man eine absichtlich herbeigeführte Veränderung in der Bildung und Anzahl der Centurien und in der Abstimmungsweise der Centurien. Wann und wie diese entstanden, ist nicht ganz klar. (Ebenso ist es schwer zu sagen, wie die Reform der Censoren vom Jahre 575 u. c. aufzufassen ist. Liv. XL., 51. S. darüber Becker, Hdbch. II., 3 S. 48 Not. 48). Es scheint, als ob bereits im 5. Jahrh., nachdem die Tributcomitien zu wirklichen und eigentlichen Volksversammlungen geworden waren, auch die Centuriatcomitien völlig demokratisirt wurden und zwar nicht dadurch, daß die Klasseneintheilung abgeschafft wurde, sondern dadurch, daß die ersten Klassen nicht mehr das Uebergewicht behielten, dessen sie nach der servianischen Verfassung theilhaftig waren. Nach der wahrscheinlicheren Annahme (die zuerst von Pantagathus aufgestellt war, s. Ursin. ad Liv. I., 43 und von Becker, Lange R. A. II., 475 und Savigny, verm. Schriften I., 1 angenommen ward) hätte jede Tribus ebenso viele Centurien gehabt, wie es Klassen gab und zwar sowohl an juniores als an seniores. Jede Klasse hätte also, abgesehen von der ersten, zu der außerdem die 18 Reitercenturien gehörten, über 70 Stimmen verfügt, daher denn die beiden ersten, auch wenn sie zusammen stimmten, nicht mehr für sich den Ausschlag geben konnten. Was die Abstimmungsweise anbelangt, so scheint, während bis zum Jahre 458 u. c. die 18 Centurien ihre Prärogative bewahrten (s. Liv. X., 22), in der Folge auf die Centuriatcomitien die Regel der Tributcomitien angewendet worden zu sein, in der Weise nämlich, daß durch das Loos aus allen Centurien der ersten Klasse eine gezogen wurde, die bei der Abstimmung den Anfang machte (sortitio praerogativae, Cic. pro Planc. 20. Phil. 2, 33. Liv. XXIV., 7, XXVI., 22, XXVII., 6). — Ungeachtet dieser Versuche, auch die Centuriatcomitien dem unbedingten Uebergewicht der Optimaten zu entziehen, boten diese dennoch stets mehr Garantien, als die Tributcomitien, so daß Cicero de leg. III., 19 noch schreiben konnte: „Descriptus populus censu, ordinibus, aetatibus plus adhibet ad suffragium consilii quam fuse in tribus convocatus.“ — Wer übte nun das jus suffragii in den dergestalt modificirten Comitien? Ausgeschlossen blieben auch fernerhin Personen unter 17 Jahren, Ausländer, Bürger sine suffragio, Sclaven. Was die Proletarier und Freigelassenen anbelangt, die von den fünf Klassen ausgeschlossen waren, so verbesserte sich ihre Lage. Nachdem die Proletarier wirklich zum Heerdienst zugelassen worden waren, nachdem die Einrichtung der Centurien und diejenige der Tribus einander angenähert wurden und sich beide verschmolzen, mußten die Proletarier nicht nur an den Tributcomitien, sondern auch an den Centuriatcomitien Theil nehmen, wahrscheinlich in einer besonderen Centurie (der capite censi?). Das Gleiche darf man von den libertini annehmen. In dieser Meinung bestärkt uns die Wahrnehmung, daß das Vollbürgerrecht, das Recht der Stimme und die Zuhörigkeit in einer Tribus als ein und dasselbe angesehen werden (s. z. B. Ps. Ascon. pag. 137. Ausg. von Orelli, Tab. Heracl. lin. 72. Liv. XXXVIII., 36, XLV., 15. Lex Repet.

cap. 23). — Was die Wahlbefugniſſe der Centuriatcomitien anbelangt, ſo genügt die Bemerkung, daß in ihnen nur zur Wahl der magistratus majores geſchritten werden konnte (ſ. Kap. II, Anm. 4). Die Geſetzgebungsgewalt derſelben umfaßt jeden jussus populi: Daher ſich unter dieſer Rubrik nicht nur die wirklichen und eigentlichen Geſetze in der heutigen Bedeutung des Wortes befinden (wegen der römiſchen Definitionen von lex ſ. Kap. VII), ſondern z. B. die lex de bello indicendo oder die Zuſtimmung zur Kriegserklärung (Liv. IV., 58, 60. Dionys. VIII., 15, 91, IX., 69) und die lex centuriata de potestate censoria (Cic. de leg. agrar. II., 11). Die Geſetzgebungscompetenz der Centuriatcomitien war ſchon durch die Zwölftafelgeſetzgebung dahin beſtimmt, ut quodcumque postremum populus jussisset, id jus ratumque esset (Liv. VII., 17). Bezüglich der patrum auctoritas bei allen Berathungen der Centuriatcomitien vgl. das vorangegangene Kapitel. Von der Gerichtsbarkeit derſelben wird weiter unten im Kap. X die Rede ſein.

6) Die alten Schriftſteller verſichern übereinſtimmend, daß von Hauſe aus die plebejiſchen Beamten in den Curien gewählt wurden und erſt vom Jahre 283 u. c. an auf Vorſchlag des Tribunen Publilius Volero in den Tributcomitien (Liv. II., 56. Dionys. IX., 41, 43. Zonar. VII., 17, vgl. Diodor. XI. 68). Dionyſius betrachtet als erſte Tributcomitien diejenigen, die berufen wurden, Coriolan zu wählen (VII., 59. Plut. Coriol. 22. Liv. II., 52, 56). Wie man auch dieſe Nachrichten, die dunkel und widerſpruchsvoll ſind, beurtheilen mag (ſ. darüber Mommſen, Forſch. 181 ff.), ſicher iſt, daß es Tributcomitien von dem Augenblicke an gab, da Tribunen mit dem jus agendi cum populo vorhanden waren.

7) Ueber die Bedeutung der plebiscita in den älteſten Zeiten vgl. Festus: „Plebiscita appellantur ea quae plebs suo suffragio sine patribus jussit, plebeio magistratu rogante.“ Derſelbe sub. v. Plebei aediles und Scitum populi. Liv. VI., 38. Außerdem Laelius Felix bei Gell. XV., 27: „Is qui non universum populum sed partem aliquam adesse jubet, non comitia sed concilium edicere debet. Tribuni autem neque advocant patricios, neque ad eos referre ulla de re possunt; ita ne leges quidem proprie sed plebiscita appellantur, quae tribunis plebis ferentibus accepta sund rel.“ Die Geſchichte der Ausgleichung zwiſchen plebiscita und populiscita iſt nicht ganz deutlich. Die Rechtsgelehrten und andere Schriftſteller ſchreiben ſie der Lex Hortensia zu, aber ſchon vor ihr gab es zwei ſehr wichtige, darauf bezügliche Geſetze. Unter den Leges Valeriae Horatiae vom Jahre 305 u. c. iſt eine, welche beſtimmte: „ut quod tributim plebs jussisset, populum teneret“ (Liv. III., 55 und Dionys. XI., 45) und nicht zu bezweifeln iſt, was Livius von dieſem Geſetze ſagt, wenn er ſchreibt, daß es vorher in controverso jure war, tenerenturne patres plebiscitis und daß ſpäter „hac lege tribuniciis rogationibus telum acerrimum datum est.“ Ein Jahrhundert ſpäter im Jahre 415 u c. beſtimmte eine Lex Publilia Philonis Aehnliches: „ut plebiscita omnes Quirites tenerent“ (Liv. VIII., 12). Endlich brachte etwa 60 Jahre ſpäter im Jahre 467 u. c. der Dictator Hortensius nach den graves et longae seditiones (Liv. ep. 11) eine ähnliche Beſtimmung zur Annahme (Plin. n. h. XVI., 10: „ut quod plebs jussisset, omnes Quirites teneret.“ Gell. XV., 27: „ut eo jure, quod plebs statuisset, omnes Quirites tenerentur.“ Gaj. I., 3: „ut plebiscita universum populum tenerent“). Von dieſem Geſetz an datirt erſt die Gleichſtellung der plebiscita und populiscita. Gaj.

a. a. O.: „itaque eo modo legibus exaequata sunt“ vgl. Just. I., 2, 4 und Pompon. de orig. jur. 8: „ut inter plebiscita et legem species constituendi interesset, potestas autem constituendi eadem esset.“ Vgl. in der lex Bantina, 7, und der lex agrar., 22, und in der lex Rubrin. I., 29, 39 die Formeln „ex hac lege plebeive scito, lex sive id plebiscitum est“). Man muß also annehmen, daß der Bericht des Livius über die beiden anderen vorangegangenen leges ungenau ist und diese eine völlige Gleichstellung der Plebiscite mit den Gesetzen noch nicht enthielten (s. auch einige nicht allzu befriedigende Erklärungsversuche Mommsen's in dessen Forschungen 164 und bei Lange, R. A. II., 49 ff.). — Die Tribus waren wie früher die Curien eine örtliche Staatsabtheilung, die auf Servius Tullius zurückgeht (s. Anm. 3). Jeder Bürger gehörte also zu einer Tribus und die Vergleichung der civitas cum suffragio war immer mit der Einverleibung des betreffenden Territoriums und der Einschreibung des Bürgers in einer Tribus verbunden. (Ueber die Tribus vgl. die höchst wichtigen Arbeiten von Grotefend, Imperium Romanum tributim descriptum, Hannover 1863, und Mommsen, Die römischen Tribus in administrativer Beziehung, Altona 1844). Folglich gehörten einerseits die Patrizier, andererseits auch die Handwerker und Freigelassenen dazu. Nur die Zugehörigkeit zu einer Tribus gab ein Recht, den nach Tribus berufenen Volksversammlungen beizuwohnen, folglich nahmen alle jene Personen daran Theil. Was die Patrizier anbelangt, so ist es natürlich, daß sie ihr Recht der Zulassung erst dann geltend machten, als jene Versammlungen für den Staat eine Bedeutung erlangten und von einem Staatsbeamten geleitet wurden. Was die Handwerker und Proletarier betrifft, die natürlicherweise zum größten Theil innerhalb der Stadt wohnten, so waren sie in den vier städtischen Tribus eingeschrieben; das Gleiche war bei den Freigelassenen der Fall (Dionys. IV., 22 ff. Zonar. VII., 9). Daher die geringere Wichtigkeit der tribus urbanae im Verhältniß zu den rusticae (Plin. n. h. XVIII., 3. Varro r. r. II., pr.) Appius Claudius war der erste, der während seiner berühmten Censur (im Jahre 442) die humillimi und libertini auf die ländlichen Tribus vertheilen wollte (Liv. IX., 46, XX., 36), was zur Folge hatte, daß „humilibus per omnes tribus divisis forum (d. h. die Tributcomitien) et campum (d. h. die Centurien) corrupit.“ Q. Fabius Rullanus brachte deswegen sehr bald die humiles in die vier städtischen Tribus während seiner Censur (450 u. c.) zurück (Liv. a. a. O.) und L. Aemilius Papus und C. Flaminius Censoren im Jahre 534, beriefen auch die Freigelassenen mit einigen Einschränkungen zurück (Liv. ep. 20). Abgesehen vom Bürgerrecht, war ein anderes Erforderniß für das Stimmrecht in den Tributcomitien nicht gegeben: daher populus fuse convocatus.

8) Die ältesten rein plebejischen Versammlungen, die concilia plebis, waren unabhängig von jeder religiösen und politischen Beziehung, vom calendarium, von den Auspicien, von der auctoritas patrum. Aber sie unterstanden den für die anderen Volksversammlungen hergebrachten Förmlichkeiten, sobald sie wirklich Comitien wurden. Daher sehen wir, daß die Tribunen die Gesetzesvorschläge zuerst an den Senat brachten (Liv. LXII., 21), daß Consuln, Prätoren und curulische Aedilen in jenen Versammlungen den Vorsitz führen (Liv. VIII., 17, 27, 23. Cic. pro Balb. 24), daß auch für sie Auspicien erfordert werden u. s. w. — Ihre Competenz war, obschon sie als comitia leviora galten, jedenfalls sehr bedeutend. Daher ihr Recht alle magistratus minores und diejenigen magistratus extra ordinem zu wählen, die in den letzten Zeiten der Republik

zu wählen waren und auch diejenigen Priesterstellen zu besetzen, die eine politische Bedeutung hatten. Außerdem erstreckten sich die plebiscita auf alle Zweige der öffentlichen Verwaltung (s. Lange, R. A. II., 570 ff.). Wegen ihrer richterlichen Zuständigkeit siehe Kap. X.

9) Es wäre unmöglich, sich hier in weitläufige Betrachtungen über die römische Staatsverfassung zu ergehen, deren wichtigste Organe in diesen beiden ersten Kapiteln dargestellt wurden, oder eine Uebersicht zu geben über die Beurtheilungen derselben durch die neueren Schriftsteller. Ich halte es aber dennoch nicht für überflüssig, bei dieser Gelegenheit die Meinung der beiden großen Männer des Alterthums anzuführen, die, wennschon auf einer Seite unvollkommen und fehlerhaft und zwar mit Rücksicht der zu großen zeitlichen Nähe dieser Schriftsteller im Verhältniß zu dem Gegenstande ihrer Betrachtung, doch alle Vorzüge und das ganze Gewicht eines unmittelbaren Augenscheinszeugnisses darbietet. Sie mag als Syntheſe dienen für unsere Darstellung, soweit sich diese auf die verfassungsrechtlichen Gewalten der ersten Periode richtete. In erster Reihe steht wegen seines höheren geschichtlichen Alters und seiner historischen Urtheilsgabe Polybius als Zeitgenosse und Freund der Scipionen. Besser als jeder andere war er in der Lage, auf Grund des Augenscheins jenes große Staatswesen während seiner größten Blüthe und Machtentfaltung zu würdigen. Im berühmten VI. Buche seiner Historien geht jener fein gebildete und umfassende Geist von einer genauen Untersuchung der natürlichen Gesetze des Staatslebens aus. Mit allen griechischen Denkern übereinstimmend, unterscheidet er drei Staatsformen: das Königthum (βασιλεία), die Aristokratie und die Demokratie, welchen drei Formen drei Entartungen entsprechen, nämlich die Monarchie oder Tyrannis, die Oligarchie und die Ochlokratie. Der Uebergang von den rechtmäßigen und gesunden Staatsformen in den Zustand der Entartung geschieht nach Polybius und der Meinung der übrigen griechischen Denker naturgesetzlich, wenn nämlich die jenen Staatsformen innewohnende Macht von den Menschen gemißbraucht wird. Aus dem zur Monarchie oder Tyrannis entarteten Königthume entspringt die Herrschaft der Optimaten und aus der Aristokratie nach ihrer Entartung zur Oligarchie die Demokratie, die nach ihrer Zersetzung in der Ochlokratie die Monarchie ins Leben ruft oder die Despotie eines Fürsten. „Dies ist — sagt Polybius — der Kreislauf, in dem die Staaten sich bewegen, die Hausordnung der Natur, wodurch die Staatswesen sich ändern, umgestalten und zu ihrem Ausgangspunkte zurückkehren" (VI., 9). Wie nun jede dieser Formen in sich selber den Keim ihrer Zersetzung trägt, so besteht schon nach Aristoteles und auch nach Polybius die sicherste Bürgschaft der Dauer und Erhaltung für den Staat darin, daß die drei Staatsformen mit einander gleichzeitig verschmolzen werden. Solchergestalt handelte Lycurgus, der nach der Meinung des Polybius die Freiheiten der Lacedämonier länger, als in irgend einem anderen Staate der Fall war, erhalten hat. „Darin lag auch der Hauptwerth der römischen Staatsverfassung, denn bei der Ordnung ihrer überlieferten Institutionen hatten die Römer denselben Zweck (wie Lycurgus) erreicht, obschon ohne Führerschaft irgend welcher Ueberlegung, sondern vielmehr trotz tausendfacher Hindernisse und Prüfungen das Beste wählend, in dem sie sich der Führerschaft der Ereignisse anvertrauten; auf diesem Wege hätten sie dasselbe Ziel wie Lycurgus erreicht und unter allen bekannten Staatswesen die beste Verfassung zusammengefügt."

Das Endziel, das sie erreichten, bestand aber nach Polybius darin, daß alle Bestandtheile einer guten Staatsordnung in Rom vereinigt und innerhalb der Gesellschaft dergestalt ausgeglichen waren, daß (nach seinem für immer denkwürdigen Ausspruch) „keiner der Volksangehörigen selber mit Sicherheit auszusagen vermöge, ob der Staat aristokratisch, demokratisch oder monarchisch sei. Und zwar ganz mit Recht. Denn wenn man den Blick auf die Macht der Consuln richte, so scheine dies eine monarchische Einrichtung und gewissermaßen königlich, wenn auf das Ansehen des Senates aristokratisch, wenn auf die Macht der Menge so könne man ohne Weiteres sagen, der Staat sei demokratisch." Alle diese Staatsgewalten hängen aber wechselseitig von einander ab, jede derselben ist unter der Aufsicht der beiden anderen und keine vermag etwas ohne die anderen. Gerade daher stamme die große Macht des Staatswesens nicht nur im Innern, sondern auch nach Außen. Wirklich seien jene Gewalten, die sich daheim in solcher Weise überwachen, alsdann nach Außen unüberwindlich, wenn sie einig gehen. Kurz, es ist nach Polybius das denkbar vollendetste Gleichgewicht der Staatsgewalten. Dabei bleibt jedoch das Urtheil des Polybius nicht stehen; indem er den römischen Staat mit anderen berühmten Staatswesen des Alterthums, namentlich mit Karthago vergleicht, hebt er noch andere, mehr verborgene Gründe der Ueberlegenheit hervor. Von der verhältnißmäßig größeren Kraft des römischen Staates im Vergleich zu Karthago, das zu jener Zeit dem Untergange entgegeneilte, seinerseits ausgehend, betont er die Ueberlegenheit der Römer im Landkriege nicht nur auf Grund ihrer besseren Taktik, sondern auch aus dem Grunde, weil sie Bürger als Soldaten verwendeten, während Karthago sich der Söldner bediente; demnächst aber auch im Seekriege und zwar nicht wegen der Nautik, sondern wegen der Tapferkeit der Soldaten im Angriffe. Auch die öffentlichen Einrichtungen und die Volkssitten, die alle darauf abzielen, die Liebe zum Vaterlande und zum Ruhme zu entwickeln, betrachtet er als einen Grund der Ueberlegenheit, endlich werden die Sittlichkeit und Frömmigkeit der Einzelnen als anderweitige große Factoren der Staatsmacht von ihm nachgewiesen. — Gewiß waren diese Gedanken des Polybius zu seiner Zeit in den Kreisen der höheren römischen Gesellschaft herrschend, zumal in ihr der praktische Blick der Staatsmänner mit der hellenischen Betrachtung der staatlich gesellschaftlichen Grundlagen und der Veränderlichkeit in den Staatsformen vereinigt war. Denselben Auffassungen begegnen wir bei Cicero, und zwar vorzugsweise in seinen beiden auf Nachahmung des Plato beruhenden Schriften über den Staat und über die Gesetze. Demnach ist es nicht ohne hohes Interesse auch Cicero's Hauptgedanken über den Werth der römischen Staatsverfassung hervorzuheben. An erster Stelle ist der organische Begriff hervorzuheben, den er übereinstimmend mit dem gesammten Alterthum vom Staate hegt. Dieser war ihm wie ein organisirter Körper der Bürger, worin die staatsbürgerlichen Functionen in passender Weise vertheilt und mit einander ausgeglichen werden, nicht aber wie eine Masse von menschlichen Atomen, die durch ein einfaches Gesetz der Anziehung mit einander verbunden waren. „Res publica est res populi (so sagt Africanus in seinem Dialog de republica), populus autem non omnis hominum coetus quoquo modo congregatus sed coetus multitudinis juris consensu et utilitatis communione sociatus." Dieser Gedanke wird von Cicero oft in anderen Worten wiederholt. Daher es nicht Wunder nimmt, daß ihm über die Maßen die timokratische Verfassung des

Servius gefiel, weil dieſe mehr als irgend eine andere den natürlichen Zuſammenhang zwiſchen Staatsgewalt und thatſächlicher geſellſchaftlicher Macht reproducirt, während der populus fuse convocatus in der Tribus ihm, wie es ganz richtig war, als ein Princip der Rechtsgleichheit erſchien, das der thatſächlichſten Ungleichheit nicht entſprach. Auch Cicero wiederholt die Betrachtungen der griechiſchen Denker über die Regierung durch Könige, durch Optimaten, und die Volksmenge, ſowie über den Zerſetzungsprozeß in dieſen drei Staatsformen; auffallend iſt aber die Wichtigkeit, die der römiſche Staatsmann dem königlichen Elemente in der Verfaſſung beilegt. Nicht aus Verehrung für den verhaßten Namen eines Königs, noch aus tyranniſcher Neigung legt Cicero dem Scipio eine Lobrede auf das Königthum in den Mund, ſondern wegen jenes tiefen Zuges zur Zucht und zum kriegeriſchen Oberbefehl, der im Herzen jedes alten Römers feſtgewurzelt war. „Cur igitur dubitas, ſagt Scipio, quid de republica sentias, in qua si in plures translata res sit, intelligi jam licet nullum fore, quod praesit imperium, quod quidem, nisi unum sit, esse nullum potest.“ Nachdem Cicero alſo dem Königthum dieſe Ehre erzeigt hat, gelangt er zu dem Schluſſe, daß wenn es auch die trefflichſte Staatsform unter den drei Hauptgeſtaltungen ſei, doch zurückſtehe hinter jener Geſtaltung, welche das Beſte aus ihnen vereinigt und in Einklang zu ſetzen weiß. „Placet enim esse quiddam in re publica praestans et regale, esse aliud auctoritati principum partitum ac tributum, esse quasdam res servatas judicio voluntatique multitudinis.“ Eine ſolche Verfaſſung entſpricht nach ſeiner Meinung den Regeln der Gerechtigkeit und jenem Maaß von Gleichheit, ohne die auf die Dauer ein freies Volk nicht beſtehen kann, verleiht aber außerdem dem Staate eine große Feſtigkeit, weil ſie den böſen Anlagen, die jede der einfachen Staatsformen in ſich trägt, daran hindert, ſich auszuwachſen und dem Staate Verderben zu bringen. Das beſte praktiſche Vorbild dieſer gemiſchten Staatsform, die der einfachen Form überlegen iſt, findet alſo auch Cicero in der römiſchen Staatsverfaſſung: „Sic enim decerno, sic affirmo, ſagt Scipio nullam omnium rerum publicarum aut constitutione, aut descriptione, aut disciplina conferendam esse cum ea, quam patres nostri nobis acceptam jam inde a majoribus reliquerunt.“ Er citirt dabei die Autorität des älteren Cato, der zu ſagen pflegte, gerade darin beſtehe die Ueberlegenheit der römiſchen Staatsverfaſſung über diejenige anderer Großſtaaten, daß dieſe nur große Geſetzgeber zu Urhebern hätten, während die römiſche Verfaſſung das Werk einer langſamen Entwicklung, langer Erfahrung und des politiſchen Geſammtbewußtſeins darſtelle: „Nostra autem res publica non unius esset ingenio sed multorum, nec una hominis vita sed aliquot constituta saeculis et aetatibus. Nam neque ullum ingenium tantum extitisse dicebat, ut, quem res nulla fugeret, quisquam aliquando fuisset neque cuncta ingenia collata in unum tantum posse uno tempore providere, ut omnia complecterentur sine rerum usu ac vetustate.“ Dieſer hiſtoriſche Begriff der römiſchen Verfaſſung kehrt mehrmals in Cicero's Schriften wieder, vorzugsweiſe im dritten Buch der respublica. Der die Verfaſſung beſeelende Geiſt war die Beobachtung der alten Sitten, die Lauterkeit und Einfachheit der alten ſtaatlichen und häuslichen Erziehung. Den bekannten Vers des Ennius

„Moribus antiquis res stat Romana virisque“

erläuternd, geſteht er, daß ohne jene Männer und Sitten die Größe Roms unerklärlich ſein würde und macht die ſcharfſinnige Bemerkung, daß zu ſeiner

Zeit jener Geiſt jenen meiſtens ſo geſunden Leib des Staates bereits verlaſſen habe und nur eine Verkümmerung der republikaniſchen Einrichtungen geblieben ſei. „Nam neque viri si ita morata civitas fuisset, neque mores, nisi hi viri praefuissent, aut fundare aut tamdiu tenere potuissent tantam et tam iuste lateque imperantem rem publicam... Nostra vero aetas, quum rempublicam sicut picturam accepisset egregiam sed iam evanescentem vetustate non modo eas coloribus iisdem, quibus fuerat, renovare neglexit, sed ne id quidem curavit, ut formam saltem eius et extrema tamquam lineamenta servaret. Quid enim manet ex antiquis moribus, quibus ille dixit rem stare Romanam? quos ita oblivione obsoletos videmus, ut non modo non colantur sed etiam ignorentur... Nostris enim vitiis, non casu aliquo, rempublicam verbo retinemus, re ipsa vero iam pridem amisimus.“

Fünftes Kapitel.

Der Staat und seine auswärtigen Beziehungen.

Ein Grundzug, den das römische Staatswesen während seiner ersten Periode mit allen Staaten der antiken Welt gemein hatte, ist die Abgeschlossenheit seiner auswärtigen Beziehungen. Je stärker die innere Verfassung war, je kriegerischer der Geist seiner Bevölkerung, um so ausschließlicher[1]) mußte sich der Staat gegen die Angehörigen anderer Gemeinwesen verhalten. Man nehme hinzu, daß der Einfluß der wirthschaftlichen und gesellschaftlichen Bedingungen dem entsprechend war. Ein Ackerbau treibendes Volk, dem Alten anhängend und kriegerisch wie die Römer, ist weniger geneigt zu friedlichen Beziehungen mit dem Auslande, als ein Handel treibendes Volk. Krieg war daher die normale Stellung zu fremden Völkern und ihren einzelnen Staatsangehörigen. Pax bedeutet Pactum, d. h. die Nothwendigkeit eines besonderen vertragsmäßigen Abkommens zum Zwecke friedlicher Verkehrsbeziehungen mit anderen unabhängigen Staaten. Hostis[2]) und peregrinus hatten damals die gleiche Bedeutung, und viele Jahrhunderte mußten vergehen, ehe das Gefühl der Humanität innerhalb der Nationalität zum herrschenden in Rom ward.

Die normale Beziehung Roms zum Auslande war der Kriegszustand, und zwar nicht nur von Rechtswegen, sondern auch thatsächlich. Demnach trifft man in seinem jus belli dieselbe Beobachtung der Formen, dieselbe Rechtsstrenge, dieselbe Gewissenhaftigkeit, die man in den übrigen Beziehungen des öffentlichen Rechts vorfindet. Seit den ältesten Zeiten war der Krieg nicht more latronum geführt, sondern das jus belli hatte feste Regeln über Kriegserklärung, über den Beginn der Feindseligkeiten, über Friedensschluß und eine rechtlich-priesterliche Ueberwachung im Collegium der Fetialen[3]), den Bewahrern der öffentlichen Vertragstreue (Varro).

Ohne ihre Mitwirkung gab es keinen gerechten und ordnungsmäßigen Krieg (justum, purum piumque bellum). Die älteſten Formeln des jus fetiale enthüllen uns einen hohen Rechtsbegriff, zu dem die italiſchen Staaten ſogar bezüglich des Krieges gelangt waren. Mit dem Wachsthum des Staates und der Abſchwächung der urſprünglichen Religionsvorſtellungen verfielen natürlich auch die Regeln des jus fetiale immer mehr und mehr, und für die Kriegserklärung ſchickte man Geſandte ad hoc; was Friedensſchlüſſe und Unterwerfungsacte anbelangte, ſo betraute man mit dem Abſchluß den ſiegreichen Feldherrn ſelber. Immerhin findet man Spuren des Alten noch in verhältnißmäßig ſpäten Zeiten. Daſſelbe ſtrenge Gerechtigkeitsgefühl und dieſelbe Gewiſſenhaftigkeit offenbaren ſich in in der Behandlung der Geſandten. Obgleich ihre Unverletzlichkeit ein Grundſatz des Völkerrechts war, ſo hat ihn Rom doch mit beſondrer Strenge beobachtet. Ohne Rückſichtnahme hat es in Wahrheit immer ſeine Bürger ausgeliefert, wenn dieſe ihn verletzt hatten, wie es auch mit unverſöhnlichem Kriege diejenigen Völker beſtrafte, die in der Perſon von Geſandten die Würde des römiſchen Volkes beleidigt hatten[4]).

Was das jus pacis anbelangt, ſo ſtand Rom mit den übrigen italiſchen oder fremden Völkern in Beziehungen verſchiedner Art und Natur, die ſich als Beziehungen der Verbündung oder als Beziehungen der Abhängigkeit beſtimmen laſſen. Die unabhängigen Staaten waren zu Rom in Beziehung geſetzt entweder durch das Verhältniß der amicitia[5]) und des hospitium publicum oder eines wirklichen und eigentlichen Bündniſſes (foedus, societas)[6]). Die Staatsverträge der erſten Art verliehen den Bürgern der contrahirenden Staaten Rechtsſchutz und einen gewiſſen Privatrechtsgenuß, ordneten und löſten Streitfälle mittels einer internationalen Rechtsprocedur. Diejenigen der zweiten Art, wovon das berühmte foedus Latinum (Cassianum)[7]) vom Jahre 261 u. c. erhalten blieb, pflegten, abgeſehen von der Beſtimmung des Privatrechtsverhältniſſes der betheiligten beiderſeitigen Staatsbürger, die politiſchen und militäriſchen Beziehungen für den Fall wechſelſeitiger Hülfsleiſtung in Kriegszeiten feſtzuſtellen. Auf derartige freie und billige Bündniſſe gründet ſich in dieſer Periode die römiſche Macht, die jedoch im VI. Jahrhundert zu einer wirklichen Hegemonie in Italien angewachſen war, ſo daß die civitates foederatae zwar rechtlich genommen unabhängig blieben, thatſächlich aber abhängig geworden waren[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 5.

1) Ueber das antike Völkerrecht ſ. Müller-Jochmus, Geſchichte des Völkerrechts im Alterthum, Leipzig 1848. Laurent, Histoire du droit des gens. Bd. III. Gent 1850. Oſenbrüggen, De jure belli et pacis Romanorum, Lipsia 1836. Jhering, Geiſt des R. R. I, 225 ff. Voigt, Jus naturale II, 24 ff.

2) Die Etymologie von *hostis* iſt nicht ganz ſicher. Man ſehe die verſchiedenen Meinungen der Philologen bei Mommſen, Röm. Forſch. S. 326 ff. u. Voigt a. a. O. IV, 45. Alle ſind jedoch darin einig, daß hostis und Fremder in der altlateiniſchen Sprache gleichbedeutend waren; Varro l. l. V. 3: „Multa verba aliud nunc ostendunt, aliud ante significabant ut *hostis*; nam tunc eo verbo dicebant peregrinum, qui suis legibus uteretur, nunc dicunt eum, quem tum dicebant perduellem.“ Fest. s. v. *status*. Plaut. in Curcul. Im Verlaufe der Zeit unterſchied man *hostis* und *hospes* (nach Curtius = hos—pe(t)s d. h. hostis petens). Die antike Excluſivität der internationalen Beziehungen findet man ſogar noch bei den klaſſiſchen Juriſten in der Dig. XLIX, 5, 2, wo es heißt: „Si cum gente aliqua neque amicitiam neque hospitium neque foedus amicitiae causa factum habemus, hi hostes quidem non sunt, quod autem ex nostro ad eos pervenerit, illorum fit et liber homo noster ab eis captus servus fit eorum. Idemque est si ab illis ad nos aliquid perveniat.“ Um ſo mehr war der Fremde rechtlos, wenn ſein Staat nicht durch beſondere Verträge mit Rom verbunden war, was Jhering a. a. O. ſehr gut ausführt. Die juriſtiſche Conſequenz dieſes Gedankens iſt, daß während des Krieges Perſonen und Sachen des Feindes keines Rechtsſchutzes genoſſen. S. Gajus IV, 16: „Hasta est signum justi dominii, quod maxime sua esse credebant, quae ex hostibus cepissent.“ II, 69: „Ea quoque quae ex hostibus capiuntur, *naturali ratione* nostra fiunt.“ Inst. II, 1, 17: „Item ea quae ex hostibus capimus *jure gentium* statim nostra fiunt, adeo quidem ut et liberi homines in servitutem nostram deducimus.“

3) Ueber das Collegium der *fetiales* ſ. Conradus, De fecialibus et jure feciali populi Romani (in Conrad. script. minor. ed. Pernice, Halle 1823). Rubino, Unterſ. 167 ff. Lange, R. A. I, 279, und die neuere daſelbſt citirte Literatur. Das Collegium der Fetialen (ſcheinbar von einem veralteten Subſtantivum fetis, verwandt mit fateri, fari und dem oskiſchen fatium), deſſen Urſprung man bald dem Ancus Martius zuſchreibt, bald dem Tullus Hoſtilius (Liv. I, 32; Cic. de rep. II, 17) bald dem Numa (Dionys II, 72), beſtand aus 20 Mitgliedern. Bemerkenswerth iſt ſeine abhängige Stellung gegenüber dem Staatsoberhaupt, ſowohl in der Königszeit als unter den Conſuln. Es kann nicht regieren ohne Aufforderung vom Staatsoberhaupt und giebt Gutachten über völkerrechtliche Fragen oder vertritt die Behörde bei Kriegserklärungen oder Vertragsſchließungen. Ueber die innere Verfaſſung des Collegiums wiſſen wir nichts Sicheres. Es ſcheint aber nicht zu bezweifeln, daß der pater patratus, der in den Formeln des Fetialrechts eine ſo wichtige Rolle ſpielt, in der alten Zeit nicht Vorſitzender dieſes Collegiums war (da die Stellen, die dies anzunehmen geſtatten, Plut. qu. Rom. 62, Serv. ad Aen. IX, 53, ſich auf die Verfaſſung des Collegiums zur Kaiſerzeit beziehen), ſondern vielmehr einer

der Fetialien oder auch ein Extraneus, der von Fall zu Fall zu diesem Amte erwählt ward (s. Serv. ad Aen. XII, 197 ff.). Ihr Wirkungskreis wird von Varro l. l. V, 86 folgendermaßen bestimmt: „fidei publicae inter populos praeerant", und von Cic. de leg. II, 9, 21: „Foederum pacis belli indutiarum oratores fetiales judicesve sunto, bella disceptanto." Die Formeln, welche die Autoren uns erhalten haben und die gewiß auf die alten Ritualbräuche des Collegiums zurückreichen, sind die folgenden. Für Kriegserklärung, Liv. I, 32: „Ut tamen, quoniam Numa in pace religiones instituisset, a se bellicae cerimoniae proderentur nec gererentur solum sed etiam indicerentur bella aliquo ritu, ius ab antiqua gente Aequiculis, quod nunc fetiales habent, descripsit (cf. *Corp. inscr. latin.* I, 564; altrimenti Serv. *ad Aen.* VII, 695), quo res repetuntur. Legatus, ubi ad fines eorum venit, unde res repetuntur, capite velato filo (lanae velamen est) „audi Iuppiter," inquit „audite fines" cuiuscumque gentis sunt, nominat, „audiat fas: ego sum publicus nuntius populi Romani: iuste pieque legatus venio verbisque meis fides sit." Peragit deinde postulata. Inde Iovem testem facit: „si ego iniuste impieque illos homines illasque res dedier mihi exposco, tum patriae compotem me numquam siris esse." Haec, cum fines suprascandit, haec quicumque ei primus vir obvius fuerit, haec portam ingrediens, haec forum ingressus paucis verbis carminis concipiendique iuris iurandi mutatis peragit. Si non deduntur, quos exposcit, diebus tribus et triginta, tot enim sollemnes sunt, peractis bellum ita indicit: „audi, Iuppiter, et tu, Iane Quirine diique omnes caelestes vosque terrestres vosque inferni audite, ego vos testor populum illud (quicumque est, nominat) iniustum esse neque ius persolvere. Sed de istis rebus in patria maiores natu consulemus quo pacto ius nostrum adipiscamur." Cum iis nuntius Romam ad consulendum redit. Confestim rex his ferme verbis patres consulebat: „quarum rerum litium causarum condixit pater patratus populi Romani Quiritium patri patrato Priscorum Latinorum hominibusque priscis Latinis, quas res nec dederunt nec solverunt nec fecerunt, quas res dari fieri solvi oportuit, „dic" inquit ei quem primum sententiam rogabat „quid censes?" Tum ille „puro pioque duello quaerendas censeo itaque consentio consciscoque." Inde ordine alii rogabantur: quandoque pars maior eorum, qui aderant, in eandem sententiam ibat, bellum erat consensum. Fieri solitum ut fetialis hastam ferratam aut sanguineam praeustam ad fines eorum ferret et non minus tribus puberibus praesentibus diceret: „quod populi Priscorum Latinorum hominesque prisci Latini adversus populum Romanum Quiritium fecerunt dereliquerunt, quod populus Romanus Quiritium bellum cum Priscis Latinis iussit esse senatusque populi Romani Quiritium censuit concensit conscivit, ut bellum cum Priscis Latinis fierit, ob eam rem ego populusque Romanus populis Priscorum Latinorum hominibusque Priscis Latinis bellum indico facioque." Id ubi dixisset, hastam in fines eorum emittebat. Hoc tum modo ab Latinis repetitae res ac bellum indictum moremque eum posteri acceperunt. Cf. Varr. ap. Nonium, s. v. *fetiales*, e Gell. XVI, 4: „Cincius in libro tertio *de re militari* fetialem populi Romani bellum indicentem hostibus telumque in agrum eorum iacientem hisce verbis uti scripsit: Quod populus Hermundulus hominesque populi Hermunduli adversus populum Romanum bellum fecere deliqueruntque quodque populus Romanus cum populo Hermundulo hominibusque Hermundulis bellum iussit, ob eam rem ego populusque Romanus populo Hermundulo hominibusque Her-

mundulis bellum indico facioque.“ Das res repetere wird auch clarigare und clarigatio bei Plin. n. h. XXII, 2, 5 und Liv. VIII, 14. Serv. ad Aen. X, 14 genannt. Bezüglich der Ergebung auf Gnade und Ungnade (deditio) ſ. Liv. I, 38: „eamque deditionis formulam esse Rex interrogavit: = Estisne vos legati oratoresque missi a populo Conlatino ut vos populumque Conlatinum dederitis? — Sumus — Estne populus Conlatinus in sua potestate? — Est — Deditisne vos populumque Conlatinum urbem, agros, aquam, terminos, delubra, utensilia, divina humanaque omnia in meum populique Romani ditionem? — Dedimus — At ego recipio.“ Vgl. VII, 31. IX, 9. Ueber die Auslieferung eines Bürgers an den Feind (deditio) ſ. Liv. IX, 10: „Tum ubi in coetum Samnitium et ad tribunal ventum Pontii est, A. Cornelius Arvina fetialis ita verba fecit: quandoque hisce homines injussu Populi Romani Quiritium foedus ictum iri spoponderunt, atque ob eam rem noxam nocuerunt (cf. Cic. de orat. I, 40. II, 32; pro Caecina 34. Gell. XVII, 21) ob eam rem quo Populus Romanus scelere inpio sit solutus, hosce homines vobis dedo.“ — Ueber Vertragsabſchluß und Bündniß (foedus) ſ. Liv. I, 24: „Tum ita factum accepimus nec ullius vetustior foederis memoria est. Fetialis regem Tullum ita rogavit: Iubesne me, rex, cum patre patrato populi Albani foedus ferire? Iubente rege: Sagmina, inquit, te, rex, posco. Rex ait: Puram tollito. Fetialis ex arce graminis herbam puram attulit. Postea regem ita rogavit: Rex, facisne me tu regium nuntium populi Romani Quiritium, vasa comitesque meos? Rex respondit: Quod sine fraude mea populique Romani Quiritium fiat, facio. Fetialis erat M. Valerius: is patrem patratum Spurium Fusium fecit verbena caput capillosque tangens. Pater patratus ad ius iurandum patrandum id est sanciendum fit foedus multisque id verbis, quae longo effata carmine non operae est referre, peragit. Legibus deinde recitatis: audi, inquit, Iuppiter, audi, pater patrate populi Albani, audi tu, populus Albanus: ut illa palam prima postrema ex illis tabulis cerave recitata sunt sine dolo malo, utique ea hic hodie rectissime intellecta sunt, illis legibus populus Romanus prior non deficiet: si prior defexit publico consilio dolo malo, tum illo die, Iuppiter, populum Romanum sic ferito, ut ego hunc porcum hic hodie feriam: tantoque magis ferito quanto magis potes pollesque. Id ubi dixit, porcum saxo silice (Fest. s. v. *Feretrius*) percussit. Sua item carmina Albani suumque ius iurandum per suum dictatorem suosque sacerdotes (feziali) peregerunt.“ Cf. IX, 5. Polyb. III, 25 (che ci ha conservato la formola dell'*ius iurandum*), Liv. XXX, 43. — Ueber die ſpäteren Schickſale des jus fetiale ſ. Paul. s. v. Bellona. Serv. ad Aen. IX, 53. Liv. XXXI, 8. XXXVI, 3. IV, 58. VII, 31. 32. XXX, 40. Polyb. XIII, 3. Das am meiſten charakteriſtiſche Vorkommniß iſt, daß man im Kriege gegen Pyrrhus einen Kriegsgefangnen ein Stück Landes in Rom kaufen ließ und alsdann gegen dieſen ager hostilis die blutige und vorn angebrannte Lanze ſchleuderte.

4) Ueber die Unverletzlichkeit der Geſandten (legati) ſ. Liv. I, 14. II, 4. IV, 17. 19. 32. Caes. B. Gall. III, 9. Tacit. hist. III, 8: Dig. L. 7, 17. Liv. ep. XV. XXXVIII, 42. Val. Max. VI, 6. 3. 5.

5) Amicitia iſt der ſehr unbeſtimmte Ausdruck, der bald mit hospitium bald mit foedus verbunden wird, ſicher aber das Minimum gewährte, was unter contrahirenden Staaten eingeräumt war, nämlich Rechtsſchutz der einzelnen Bürger. S. z. B. Dig. XLIX, 15. 19. 3: „Si in civitatem sociam *amicamve* aut ad regem socium vel *amicum* venerit, statim postliminio

redisse videtur, qui a ibi primum *nomine publico tutus* esse incipiat.“ Das hospitium publicum war ohne Zweifel eine engere Beziehung, als die einfache amicitia. Ausführlich spricht darüber Mommsen, Forsch. 343 ff. Er zeigt, daß dasselbe vorzugsweise in dem Zugeständniß öffentlicher Gastfreundschaft und wechselseitigen Rechtsschutzes für die Privatrechtsverhältnisse bestand. Vgl. über diesen wichtigen Punkt Voigt, Jus naturale II, 5. 4. 8—10. Liv. I, 45: „Servius inter proceres Latinorum, cum quibus *publice privatimque hospitia amicitiasque* de industria iunxerat.“ V. 50: „Senatus consultum fecit..., cum Caeritibus *hospitium publice* fierit.“ Cf. Gell. V, 13: „Conveniebat autem facile constabatque ex moribus populi Romani primum iuxta parentes locum tenere pupillos debere fidei tutelaeque nostrae creditos: secundum eos proximum locum clientes habere qui se itidem in fidem patrociniumque nostrum dediderunt, tum in tertio loco esse *hospites:* postea esse cognatos affinesque.... Massurius autem Sabinus in libro iuris civilis tertio, antiquiorem locum *hospiti* tribuit quam clienti. Verba ex eo ipso libro haec sunt: in officiis apud maiores ita observatum est, primum tutelae, deinde hospiti, deinde clienti, tum cognato, postea affini.“

6) Die foedera werden von Liv. XXXIV, 57 folgendermaßen unterschieden: „Esse autem tria genera foedorum, quibus inter se paciscerentur amicitias civitates regesque. Unum, quum *bello victis* dicerentur leges: ubi enim omnia ei, qui armis plus posset, dedita essent, quae ex iis haberi victos, quibus mulctari eos velit, ipsius jus atque arbitrium esse. (In diesem Falle hat man ein foedus non aequum, wovon Beispiele bei Gell. VI, 5. Liv. XXX, 15. II, 25). Alterum quum *pares bello aequo foedere* in pacem atque amicitiam venirent: tunc enim repeti reddique per conventionem res et si quarum turbata bello possessio sit eas aut ex formula juris antiqui (vgl. Liv. XXVI, 24, XXXII, 33. XXXIX, 25—26) aut ex partis utriusque commodo componi. Tertium esse genus, quum qui hostes numquam fuerint ad amicitiam sociali foedere se jungendam coeant; eos neque dicere neque accipere leges; id enim victoris et victi esse.“

7) Ueber das foedus Cassianum vom Jahre 261 u. c. s. besonders Dionys. VI, 95. „Quae autem in illo foedere continebantur haec erant: Romanis et omnibus Latinorum populis fit pax dum coelum et terra eandem stationem obtinuerint, et neutri alteris bellum inferant neve aliunde hostes arcessant neve bellum inferentibus tutum iter praebeant: et infestatis bello totis viribus opem ferant et manubiarum ac praedae in bello, communibus auspiciis gesto, aequam utrique partem sortiantur: privatorumque contractuum iudicia intra decem dies in foro eius populi, ubi contractus fuerint facti, finiantur: istis autem foederibus nihil aut addi aut demi, nisi ex communi omnium Romanorum et Latinorum consensu liceat.“ Diesen Vertrag las man eingemeißelt in einer Bronzesäule auf dem Forum noch in den letzten Zeiten der Republik (Cic. pro Balb. 23. Liv. II, 33). Wahrscheinlich gehören zu diesem Vertrage zwei auf Privatverhältnisse internationaler Art bezügliche Fragmente bei Fest. s. v. Nancitor: „Pecuniam quis nancitor, habeto. — Si quid pignoris nancitor, sibi habeto“ (über die Auslegung s. Voigt, a. a. O. II, 155, Not. 152). Die den Latinern eingeräumten Rechte umfaßten sicherlich das connubium (Liv. VIII, 14. IX, 3) und gewiß auch commercium, was Dionys als Isopolitia bezeichnet (VIII, 70. 74. 76). Vgl. Marquardt,

Staatsverw. I, 24. Höchſt bemerkenswerth ſind auch die zwiſchen Rom und Karthago abgeſchloſſenen Verträge vom Jahre 245 und 406 u. c., deren Beſtimmungen ausführlich von Polyb. III, 22. 24 berichtet werden (ſ. Voigt, a. a. O. II, 575 ff. u. 598 ff.).

8) Die civitates foederatae genoſſen ihre vollſtändige Unabhängigkeit, ausgedrückt in dem Recht, Münzen zu ſchlagen, der Befugniß ſich durch Stellung eigener Contingente von dem Dienſt in den Legionen zu befreien, der eigenen Gerichtsbarkeit und in dem wechſelſeitigen Rechte des Exils (Polyb. VI, 14. Cic. pro Balb. 11. 12). Ein Verzeichniß der civitates foederatae findet ſich bei Marquardt, Staatsverw. I, 46. Ueber ein eigenth. Verhältniß der clientela publica ſ. Cic. pro Balb. 16 Dig. XLIX, 15, 7. 1: „Liber autem populus est, qui nullius alterius populi potestati est subiectus, sive is foederatus est, item sive aequo foedere in amicitiam venit, *sive foedere comprehensum est ut is populus alterius populi maiestatem comiter conservaret.* Hoc enim adiicitur ut intelligatur alterum populum superiorem esse, non ut intelligatur alterum non esse liberum: et quemadmodum clientes nostros intelligimus liberos esse... Sic eos, qui maiestatem nostram comiter conservare debent, liberos esse intelligendum est.“

Sechstes Kapitel.

Der Staat und seine auswärtigen Beziehungen.

In verschiedenartigen Abhängigkeitsverhältnissen gegenüber Rom befanden sich die municipia, die coloniae und die provinciae. Wenn ein Volk oder eine Stadt überwunden war, bildeten sie darum noch nicht einen integrirenden Bestandtheil des Staats. Rom hat in seiner frühesten Periode die unterworfnen Staaten nicht absorbirt, wie es sich auch von ihnen nicht absorbiren ließ. Es wollte nicht die Hauptstadt eines ausgedehnten Staatsgebietes sein, sondern vielmehr der herrschende Staat selber bleiben. Deswegen sehen wir innerhalb und außerhalb Italiens jene weise Abstufung der politischen Abhängigkeitsverhältnisse, die ja auch den Umständen der besiegten Völker angepaßte waren, obgleich gegen den Schluß der ersten Periode Rom nicht nur Herrin Italiens geworden war, sondern sechs Provinzen erworben, die Macht seiner furchtbaren Nebenbuhlerin geschwächt und seine Eroberungen in der hellenischen Welt begonnen hatte.

Ein erstes und altes Abhängigkeitsverhältniß ist dasjenige des Municipiums. Municipes waren die Mitglieder einer Gemeinde und eines Staates unter römischer Oberherrschaft, welche gegen Rom die Pflicht (munus) des Heerdienstes und einer bestimmten Steuerleistung hatten, wogegen sie ein beschränktes römisches Bürgerrecht erhielten, beruhend auf einem den heutigen Begriffen entsprechenden Civilrecht unter Ausschluß der politischen Berechtigung (cives Romani sine suffragio et jure honorum). Es war ein verkürztes und uneigentliches Bürgerrecht, hatte jedoch zum Erfolge, daß die Verschmelzung der wirthschaftlichen und häuslichen Interessen unter den betheiligten Staaten befördert und die Romanisirung Italiens bewirkt wurde, ohne dabei den neuerworbenen Bestandtheilen ein übermäßiges Gewicht im Staate zu verleihen.

Jene bürgerlichen Rechte enthielten das wechselseitige Recht der Eheschließung (connubium) mit allen Consequenzen des Familienrechts und das Recht zu kaufen und zu verkaufen, sich rechtsgültig zu verpflichten (jus commercii). Diejenigen Staaten nun, die eine solche Rechtsstellung von Rom erhalten hatten, hießen municipia. Hierzu trat bei den ältesten Municipien, daß sie eine eigne politische Verfassung bewahrten; doch ward dies Zugeständniß oftmals in der Folgezeit zur Strafe für ihr Verhalten zurückgezogen. Die Bedeutung des municipium veränderte sich indessen seit der Zeit, wo jene Staaten wegen ihrer Rom geleisteten Dienste und der fortgeschrittenen Romanisirung das volle römische Staatsbürgerrecht erwarben, was für den größeren Theil der sabinischen und latinischen Städte bereits ein Jahrhundert vor dem Bundesgenossenkrieg eingetreten war. Nach jener Zeit bedeutete municipium civium Romanorum soviel wie eine Gemeinde mit eigner Stadtverfassung, deren Einwohner das volle römische Bürgerrecht genossen [1]).

Eine römische Colonie (colonia civ. Romanorum) ward begründet, wenn man in eine mit Waffengewalt unterworfene Landschaft aus politischer oder militärischer Nothwendigkeit eine gewisse Anzahl von Bürgern mit ihren Familien verpflanzte (meistentheils dreihundert), diesen ein Theil des Bodens zugewiesen wurde (meistentheils ein Drittel), und ihnen die Vertheidigung des Ortes oblag. Während der ganzen Dauer der ersten Periode bewahrten die von Rom in verschiedenen Theilen Italiens gegründeten Colonien einen entschieden militärischen Grundzug und unterschieden sich dadurch nicht nur von den römischen Colonien der späteren Zeit, sondern auch von den Colonien aller anderen Völker, zumal der Griechen und Phönizier, die meistentheils Handelsfaktoreien waren und sich sehr bald von dem Mutterlande loslösten. Jene hingegen blieben mit dem Mutterlande immer vereinigt, reproduzirten dessen Staatseinrichtungen (quasi effigies parvae simulacraque P. R.) und waren jederzeit das beste Mittel der Romanisirung Italiens.

Die Colonien behielten ihr volles Bürgerrecht, bildeten innerhalb der Gemeinde eine bevorzugte Klasse und erwählten aus ihrer Mitte Beamte und Senat. Was die Rechtsstellung der älteren unterworfenen Bewohner anbelangt, so fehlt jede bestimmte Nachricht; höchst wahrscheinlich ist jedoch, daß diese in der Verfassung der Colonie das Bürgerrecht sine suffragio erhielten und außerdem das römische Recht, um die Verschmelzung mit der herrschenden Klasse zu erleichtern [2]).

Von den coloniae civium Romanorum wohl zu unterscheiden sind die coloniae latinae. Während des Bündnisses mit der latinischen Conföderation wurden in deren Namen Colonien ausgeführt, bestehend aus Latinen, Römern und Hernikern; auch nachdem im Jahre 416 u. c. die Conföderation aufgelöst war, fuhr Rom fort, latinische Colonien auszuführen, vorzugsweise zu dem Zwecke, um sich von dem städtischen Proletariat zu befreien[3]).

Obschon cives optimo jure, erlitten diese Colonen jedoch eine Art von öffentlich rechtlicher capitis diminutio. Sie erhielten eine eigene autonome Verfassung und waren zu nichts verpflichtet außer zu gewissen bestimmten Leistungen und den durch den Gründungsakt (formula) bemessenen Diensten, galten jedoch fernerhin als Peregrinen[4]). Immerhin aber bewahrten die socii Latini nominis (wie diese Colonisten genannt wurden) gegenüber anderen verbündeten Städten dadurch einen gewissen Vorrang, daß ihnen, abgesehen von dem Besitz des jus commercii, ein nicht zu schwieriger Weg zur Erlangung des römischen Staatsbürgerrechts offen gehalten war. So erlaubte ein vor dem Jahre 577 u. c. ergangenes Gesetz denjenigen Latinen, die in der Colonie männliche Nachkommenschaft zurückgelassen hatten, die Wohnsitznahme in Rom, und sicherlich wurden seit dieser Zeit solche Latinen römische Bürger, die in der Colonie ein öffentliches Amt bekleidet hatten[5]).

Die Reihe der Provinzen ward eröffnet, als Rom, aus den continentalen Gränzen heraustretend, die das eigentliche und wirkliche Italien umschlossen, Sicilien (513 u. c.) unterjochte. So entstand eine neue Art der Abhängigkeit. Unter provincia verstand man thatsächlich ein im Kriege besiegtes, Rom gegenüber steuerpflichtiges Land (stipendiarius populus) unter Verwaltung eines Statthalters[6]). Bei seiner Verfassung wird keinerlei Rücksicht auf bereits bestehende Einrichtungen oder Beziehungen genommen; die Einwohner erhielten das Bürgerrecht nicht, nicht einmal in dessen passiver Gestalt, sondern wurden als peregrini dediticii angesehen. Das Gebiet ward als ager publicus behandelt, und regelmäßig ward das commercium unter den verschiedenen Städten verboten. Nur einige bevorzugte Städte traten in das Verhältniß der Verbündeten (liberae, foederatae), andere wurden von der Gerichtsbarkeit des Statthalters und vom Tribut befreit (liberae, liberae et immunes). Die Verwaltungsordnung der Provinz pflegte durch ein Dekret des Statthalters geschaffen zu werden, der in den ersten Zeiten die Stellung eines Prätors hatte. Meistentheils war dies

der ſiegreiche Heerführer ſelbſt mit einer ihn unterſtützenden Commiſſion des Senats. Das Dekret, das den Namen einer lex trug, ohne deswegen weder populiscitum noch plebeiscitum zu ſein, beſtimmte vor Allem die Landbezirke, die entweder adminiſtrativer, finanzieller oder jurisdictioneller Beſtimmung waren (die letzteren hießen conventus oder διοικήσεις). Die zur Provinz gehörigen Städte behielten regelmäßig ihre Magiſtraturen, dieſelbigen waren jedoch in völliger Abhängigkeit vom Statthalter[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 6.

1) Nur gelegentlich der allerälteſten Eroberungen annectirte Rom Land und Leute (Liv. I, 29. 30; Dionys. III, 31). Nach der Eroberung von Alba Longa begann in Rom ein anderes politiſches Syſtem in Geſtalt der mit der latiniſchen Conföderation geſchloſſenen aequa foedera. Nur den beſtändigen Erhebungen und Anmaßungen derſelben iſt es zuzuſchreiben, daß im Jahre 416 u. c. jener Bund aufhörte und neue Verbindungen mit den einzelnen Städten feſtgeſtellt wurden (ſ. Liv. VIII, 14. IX, 43), wobei das Verfahren bemerkenswerth iſt, mittels deſſen den latiniſchen und herniciſchen Städten das wechſelſeitige Recht der Eheſchließung, des Commercium und der Bundesverſammlungen entzogen ward: „connubia commerciaque et concilia inter se ademerunt.“ — Die richtige Etymologie von municipium iſt die von munus capere im Sinne von munus capessere et munere fungi, vgl. Gell. XVI, 13: „Municipes ergo sunt cives Romani ex municipiis, legibus suis et suo jure utentes, muneris tantum cum populo Romano honorarii participes, a quo munere capessendo appellati videntur.“ Varro, l. l. V, 179: „Alterum munus, quod muniendi causa imperatum, a quo etiam municipes qui una munus fungi debent, dicti.“ Dig. L, 1, 1, l. L, 16, 18. Die andere Etymologie von Rudorff und Mommſen als munus capere im Sinn eines Geſchenkes oder einer gaſtfreundlichen Gabe hat keinerlei Begründung, denn die Stelle bei Isid. Orig. IX, 4, 21 beſagt etwas Anderes. — Hinſichtlich der rechtlichen Stellung der municipia ſ. Fest. s. v. municipium: „M. id genus hominum dicitur qui quum Romam venissent neque cives Romani essent, participes tamen fuerunt omnium rerum ad munus fungendum una cum Romanis civibus, praeterquam de suffragio ferendo aut magistratu capiendo: sicut fuerunt Fundani, Formiani, Cumani, Acerrani, Lanuvini, Tusculani, qui post aliquot annos cives Romani effecti sunt. Alio modo, cum id genus hominum definitur, quorum civitas universa in civitatem Romanorum venit, ut Aricini, Caerites, Anagnini. Tertio cum id genus hominum definitur qui ad civitatem Romanam ita venerunt, ut municipes essent suae quisque civitatis et coloniae ut Tiburtes, Praenestini, Pisani, Urbinates, Nolani, Bononienses, Placentini, Nepesini, Sutrini, Lucenses.“ Unter dieſem tertium genus der municipes muß man diejenigen Städte verſtehen, welche zum Genuß des vollen römiſchen Bürgerrechts zugelaſſen waren. Ulpian ſchreibt deswegen auch in der Dig. L, 1, 1, 1: „et proprie quidem municipes appellantur muneris participes, recepti in civitatem, ut munera nobiscum facerent (Municipien der erſten Periode *sine suffragio*): sed nunc abu-

sive municipes dicimus suae cuiusque civitatis cives, ut puta Campanos, Puteolanos.“ Cic. *de leg.* II, 2: „Ego mehercule et illi (Catoni) et omnibus municipibus duas esse censeo patrias, unam naturae, alteram civitatis. Ut ille Cato, quum esset Tusculi natus, in populi Romani civitatem susceptus est, itaque quum ortu Tusculanus esset, civitate Romanus, habuit alteram loci patriam, alteram iuris.“ Von den municipiis, die ihre politiſche Verfaſſung behielten, ſpricht Fest. s. v. municipes: „Item municipes erant qui ex aliis civitatibus Romam venissent, quibus non licebat magistratum capere sed tantum muneris partem. At Servilius aiebat *initio* fuisse, qui *ea conditione* cives Romani fuissent *ut semper rempublicam seperatam a populo Romano haberent*, Cumanos, Acerranos, Atellanos qui aeque cives Romani erant et in legione merebant sed dignitates non capiebant.“ Eine Aufzählung der Städte, denen politiſche Freiheiten zugeſtanden oder verſagt waren, giebt Marquardt, Staatsverw. I, 29. Ein wichtiges Beiſpiel liefert uns Capua, das, nachdem es 416 u. c. (Liv. VIII, 14) die civitas sine suffragio und communale Autonomie erhalten hatte, letztere im Jahre 543 u. c. zur Strafe für ſeinen Abfall verlor (Cic. de leg. agr. II, 33. Liv. XXVI, 16). In den Municipien, die ein corpus civitatis (Liv. l. c.) hatten, beſtand ein Senat, municipale Volksverſammlungen und Magiſtrate. Was jedoch dieſe letzteren anbelangt, ſo waren dies römiſche Magiſtrate (praefecti juri dicundo) auch in ſolchen Municipien, die eine Art von Autonomie bewahrt hatten (ſ. Kap. XXVIII). Sobald jedoch die Municipien das volle und ſchrankenloſe Bürgerrecht erwarben, hatten ſie ihre eigenen Beamten und erhielten oft die alten Behörden zurückgewährt, alſo Dictatoren, Prätoren, Conſuln, Aedilen (Marquardt, Staatsverw. I, 475 ff.). Erſt in der folgenden Periode findet man bei allen Municipien eine gleichförmige Verfaſſung (ſ. Kapitel XXXI). Eine davon abweichende Meinung über die Rechtsſtellung des älteſten Municipium hat Niebuhr, R. G. II, 65, und Walter, Geſch. des R. R. § 85: beide werden ſiegreich von Marquardt widerlegt (in deſſen Staatsverw. I, 32 ff.). Ueber alle auf das Municipium in dieſer Periode bezüglichen Fragen ſ. Marquardt, Staatsverw. I, 22 ff. Von der reichen Bibliographie, die er citirt, vgl. vorzugsweiſe Rein, Dissertatio de Romanorum municipiis, Eiſenach 1847. A. W. Zumpt, Studia Romana, pag. 364 ff. Zöller, De civitate sine suffragio et municipio Romanorum, Heidelberg 1866. Vilatte, De propagatione civ. Rom., Bonn 1870. Dubois, Essai sur les municipes dans le droit Romain, Paris 1862.

2) Von den römiſchen Colonien handeln außer Sigonius, de antiq. jure Italiae II, c. c. 2—5: Madvig, De jure et conditione coloniarum populi Romani in ſeinem Opusc. 208 ff.; Heyne, De veterum coloniarum jure, Opusc. I, 290 ff.; De Romanorum prudentia in coloniis regendis, Opusc. III, 79 ff.; Ruperti, De colon. Romanor. in den Abhandl. der päpſtlichen archäolog. Akademie zu Rom, Band IX., Rom 1840, und andere bei Marquardt, Staatsverw. I, 35 citirte Schriften. — Das gewöhnliche Verfahren nach der Unterwerfung eines Staates oder einer Gemeinde war die Einziehung eines Drittels vom Gebiet, das ager publicus wurde oder zum Verkauf gelangte (ager quaestorius) oder unter beſonderen Förmlichkeiten unter die Coloniſten vertheilt ward (ſ. Röm. Feldmeſſer, herausg. von Lachmann, II, 229 ff.), wenn ſich dieſe in der eroberten Gemeinde niederließen. Letzteren Falles ward

die Colonie hinausgeführt auf Grundlage eines von einem Conſul oder Tribunen in den Tributcomitien vorgeſchlagenen Geſetzes und eines Senatusconſultum (lex colonica). Dies geſchah durch eine in denſelben Comitien ernannte und meiſtentheils aus drei Mitgliedern gebildete Commiſſion (III viri coloniae deducendae agroque dividendo, III viri agrarii), doch findet ſich auch eine größere Mitgliederzahl. Dieſe Commiſſion hatte imperium (Cic. de leg. agr. II, 11) und jurisdictio über die Rechtsverhältniſſe in der Colonie (vgl. lex Mamilia u. ſ. w. bei Bruns, Fontes 105. Marquardt, Staatsverw. I, 427 ff.). Bezügl. der Definition ſ. Sic. Flacc., herausg. von Lachmann, S. 135: „Coloniae autem dictae sunt quod (populi) Romani in ea municipia miserint colonos, vel ad ipsos priores municipiorum populos coercendos vel ad hostium incursus repellendos.“ Serv. *ad Aen.* I, 12: „Sane veteres colonias ita definiunt: colonia est coetus eorum hominum, qui universi deducti sunt in locum certum aedificiis munitum quem certo iure obtinerent. Alii: colonia est, quae genere *ἀποικία* vocatur: dicta autem est a colendo: est autem pars civium aut sociorum missa ubi rempublicam habeant ex consensu suae civitatis aut publico eius populi, unde profecta est, consilio. Hae autem coloniae sunt, quae ex consensu publico, non ex secessione sunt conditae.“ Daß die Coloniſten alle politiſchen Rechte behielten, iſt ſehr wahrſcheinlich, aber nicht ſicher bezeugt, weswegen Zumpt, Stud. Rom. S. 367, und Kuhn, Zeitſchr. für Alterth. 1854 n. n. 67. 68, die entgegengeſetzte Meinung verficht. — Daß die älteren Einwohner das paſſive Bürgerrecht (civitas sine suffragio) erhielten, wurde von Madvig behauptet und dann von Marquardt angenommen. Für dieſe Meinung ſpricht die Thatſache, daß die Schriftſteller ſie regelmäßig als cives bezeichnen (Dionys. II, 35. 50. III, 49; Liv. VIII, 14. VI, 17. IX, 16), mehr jedoch noch der Umſtand, daß ihre Magiſtraturen identiſch waren mit denen der Colonien und daß ſehr bald der Grundgedanke und der Ausdruck „Colonie“ ſich auch auf die unterworfene Bevölkerung erſtreckte. Nachrichten über die Bürgercolonien und das Gründungsjahr ſ. bei Marquardt, Staatsverw. I, 38 ff. Die Verfaſſung der römiſchen Colonie glich natürlich derjenigen des Mutterlandes. Es beſtanden daher Volksverſammlungen, Senat und Magiſtratus; letztere wurden jedoch immer von Rom entſendet (praefecti juri dicundo), bis die Colonie das volle Bürgerrecht erhalten hatte (ſ. die Stelle über praefecturae in Kap. XXVIII). Darnach hatten die Coloniae civ. Roman. ihre eigenen Magiſtratus, consules oder II viri juri dicundo und Aedilen.

3) Wirklich werden die latiniſchen Colonien ausdrücklich zu den verbündeten Städten gerechnet, und es hätten die Grundſätze über Bündniß darauf Anwendung finden ſollen. Ihr Urſprung jedoch, die Art ihrer Hinausführung, ihre bevorzugte Stellung laſſen es rathſam erſcheinen, davon gelegentlich der Abhängigkeitsverhältniſſe zu handeln. — Ein Verzeichniß der latiniſchen Colonien findet ſich bei Marquardt, Staatsverw. I, 48 ff. — Die Hinausführung geſchah in derſelben Weiſe wie bei den Colon. civ. Rom., d. h. durch eine Commiſſion von III viri, die vom Volke gewählt waren (Liv. XXXIV, 53). Die Zahl der Coloniſten war jedoch nicht beſchränkt; es finden ſich daher Colonien von 2500 (Cales, Luceria), von 4000 (Sora) und 6000 (Alba). Weſentlich war die Deduction in einem ummauerten und befeſtigten Ort. Bezüglich der Rechtsverhältniſſe der Latini ſ. Cic. pro Caec. 33: „certe quaeri hoc solere me non praeterit — quemadmodum, si civitas adimi non

possit, in colonias Latinas saepe nostri cives profecti sint. Aut sua voluntate aut legis multa profecti sunt: quam multam si sufferre voluissent, tum manere in civitate potuissent;“ e *pro dom.* 30: „qui cives Romani in colonias Latinas proficiscebantur, fieri non poterant Latini, qui non erant auctores facti nomenque dederant.“ Gai. III, 56: „Latinos ideo, quia lex eos liberos perinde esse voluit atque si essent cives Romani ingenui qui ex urbe Roma in Latinas colonias deducti, Latini coloniarii esse coeperunt.“ I, 131: „Olim quoque quo tempore populus Romanus in Latinas regiones colonias deducebat, qui iussu parentis in Latinam coloniam nomen dedissent (e patria potestate exire videbantur) ... quia efficerentur alterius civitatis cives.“ Boeth. *in Cic. top.*: „media vero (capitis deminutio) est in qua civitas amittitur, retinetur libertas, ut in Latinas colonias transmigratio.“

4) Daß nachmals die Latini als Fremde angesehen wurden, wird ausdrücklich von Gajus gesagt (I, 79): „sed ad alios Latinos pertinet, qui proprios populos propriasque civitates habebant et erant peregrinorum numero.“ Daß die Latinen das Recht des commercium genossen, folgerte man aus dem allbekannten Umstande, daß ein Latiner seine Kinder einem Römer mancipiren konnte; s. Liv. XLI, 8. Für die spätere Zeit wird dies von Ulpian bestätigt (Fragm. XIX, 4): „mancipatio' locum habet inter cives Romanos et Latinos coloniarios, Latinosque Iunianos eosque peregrinos quibus commercium datum est.“ Was das jus connubii anbelangt, so giebt es keinen Beweis dafür, daß sie in der ersten Periode dasselbe besessen hätten. Für die Folgezeit haben wir das entgegenstehende Zeugniß des Ulpian, Fragm. V, 4: „connubium habent cives Romani cum civibus Romanis: cum Latinis autem et peregrinis ita si concessum sit.“ Wahrscheinlich verhielt es sich in der ersten Periode ebenso.

5) Bezüglich des das Domicil betreffenden Rechts vor dem Jahre 577 u. c. vgl. Liv. XLI, 8. 9: „lex sociis nominis Latini, qui stirpem ex sese domi relinquirent, dabat, ut cives Romani fierent.“ Ueber den Erwerb des Bürgerrechts mittels der Führung eines Amtes s. Ascon. in Pisoniam pag. 3: „Pompejus enim non novis colonis eas (colonias) constituit (die civitates transpadanae im Jahre 665 u. c.) sed veteribus incolis manentibus jus dedit Latii, ut possent habere jus quod ceterae Latinae coloniae id est ut gerendo magistratus civitatem Romanam adipiscerentur.“ Vgl. Lex Salpens. XXI, XXII, XXIII, XXV u. cap. XXXI. — Die latinische Colonie war den römischen Gesetzen nicht unterworfen, weil sie unabhängig war und von Peregrinen bewohnt wurde, doch konnte sie sich römisches Recht aneignen, was, wie man glauben darf, wegen der Gemeinsamkeit der Abstammung, öfters vorkam. S. Cic. pro Balb. 8: „tulit apud majores nostros legem C. Furius de testamentis, tulit Q. Voconius de mulierum hereditatibus, in numerabiles aliae leges de civili jure sunt latae; *quas Latini voluerunt, adscíverunt:* ipsa denique lege Julia, qua lege civitas est sociis et Latinis data, *qui fundi populi Romani facti non essent*, civitatem non haberent.“ Fundus fieri ist gleichbedeutend mit auctor fieri; vgl. Gell. XVI, 3 und Plaut. Trin. V, 1. 6. — Mit den Rechtsbeziehungen der latinischen Colonien im Allgemeinen beschäftigen sich mit vielem Scharfsinn Savigny, Verm. Schriften I, 14 ff. III, 279 ff. Madvig, a. a. O., Walter, Röm. R.-G. § 227. Zumpt, Stud. Rom. 354 und im Philol. XVII, 1. — Zahlreiche Controversen unter den Gelehrten erweckte eine Stelle des Cic. pro Caec. 35. L. Cornelius

Sulla hatte durch die lex Cornelia de civitate vom Jahre 673 vielen etruskischen Städten das röm. Bürgerrecht entzogen, dessen sie vorher theilhaftig waren (Cic. pro dom. 30), und diese Maßregel hatte unter anderen auch Volterra betroffen. In der angeführten Rede Cicero's ist die Rede vom Rechtsschuß, der jener Stadt verblieben war, und es heißt: „Sulla ipse ita tulit de civitate, ut non sustulerit horum *nexa atque hereditates*. Jubet eorum jure esse, quo fuerint Ariminenses, *quos quis ignorat duodecim coloniarum fuisse et a civibus Romanis hereditates capere potuisse?*“. Nach dieser Stelle ist sicher, daß unter den 27 von Rom ausgeführten Colonien (nach 416) zwölf sich befanden, die das jus commercii (nexa atque hereditates) besaßen. Wie sollen wir uns aber die Lage der zwölf Colonien im Vergleich zu den übrigen vorstellen? War sie eine bessere und bevorzugte, oder eine schlechtere, der sie aus besonderen Gründen verfallen waren? Die erstere Meinung ward von Savigny aufrecht erhalten. Er meint (Verm. Schrift. I, 20—26. III, 301 ff.), daß jenes Recht einigen latinischen Colonien zur Belohnung wegen ihres Verhaltens gegen Rom während des zweiten punischen Krieges zugestanden worden wäre. Nach Liv. XXVII, 9. 10. XXIX, 15 hätten von den 30 latinischen Colonien, die damals bestanden, zwölf den Heerdienst verweigert, die anderen achtzehn denselben bereitwillig geleistet. Er glaubt also, daß Cicero in der angeführten Stelle von diesen achtzehn Colonien spricht, ist aber zu einer Textverbesserung gezwungen, indem er annimmt, daß hinter der XII ein X verloren gieng, womit (duodeviginti) die zur Feststellung jener Summe erforderliche Zahl von 18 erreicht würde. Die zweite Meinung wird von Mommsen verfochten, Gesch. des Röm. Münzwes. S. 317 ff. Ihm folgt Lange, R. A. II, 118, und Voigt, Jus. natur. I, 348 ff. Marquardt, Staatsverw. I, 53 ff. Er glaubt, daß, von 486 u. c. an gerechnet (dem Gründungsjahre der Colonie Ariminums), in Anbetracht der großen Wichtigkeit, die das röm. Bürgerrecht erlangt hatte, und folglich auch die Rechtsgleichheit mit Rom besaß, den latinischen Colonien die ehemaligen Vorrechte nicht mehr zugestanden, sondern beschränktere Rechte gegeben wurden, wie dem transpadanischen Gallien, verschiedenen Städten Siciliens und unter dem Kaiserreich ganzen Provinzen. Diese Rechte hätten sich in drei Punkten wesentlich von dem alten latinischen Recht unterschieden. Die neuen Colonien hätten des Rechts zu münzen und des jus connubii entbehrt, auch wären größere Schwierigkeiten dem Erwerb des röm. Bürgerrechts von Seiten der Latiner gemacht worden. Die letzten zwölf Colonien nach Ariminum wären also die von Cicero in der betreffenden Stelle erwähnten, und ihr beinahe nur auf das commercium beschränktes Recht wäre jenes geringere Recht gewesen, das Sulla jenen etruskischen Städten ließ, denen er eine Art von capitis diminutio zugefügt hatte. Ueber jene Stelle bei Cicero ist noch nachzusehen Madvig a. a. O. S. 282 ff. Zumpt, Comment. epigr. I, 230. Huschke, Serv. Tull. S. 571.

6) S. Sigonius, de antiquo jure provinc. l. II. Du Pui, de jure provinciar. imper. Roman. Lugd. Batav. 1807. Kuhn, Die Verfass. des Röm. R. Voigt, Jus natur. II, 373 ff., 517 ff. Marquardt, Staatsverw. I, 90 ff. Obgleich zu allererst Sicilien Provinz genannt wurde (wie Cic. in Verrem II, 1. 2 bemerkt), so ist das Wort doch viel älter und wurde schon früher verwendet, um die besondere Competenz der Magistratus cum imperio

anzudeuten, die entweder vom Geſetz verliehen war, oder auf Senatsconſult beruhte, oder auf dem Looſe und der Vereinbarung unter Collegen. So iſt zum Beiſpiel das Amt des Praetor urbanus und des Praetor peregrinus bezeichnet als provincia urbana und peregrina (ſ. Cicero, pro Muren. 20, 41. Liv. XXXIX, 45). Als Sicilien und Sardinien unterworfen waren, wurden zwei Prätoren den vorhandenen hinzugefügt und die Amtsbefugniſſe natürlich genau unter ihnen beſtimmt, ſo daß die Amtsgewalt in dieſen Statthalterſchaften außerhalb Italiens davon den Namen provincia annahm und gleichzeitig auch das regierte Land dergeſtalt nach den Prätoren ſo bezeichnet wurde. Daher die Etymologie nicht annehmbar iſt, die Fest. s. v. provincia giebt (quod Populus Romanus eas provicit i. e. ante vicit) und vincia, noch viel weniger diejenige von Niebuhr, der eine Synonymität mit proventus annehmen möchte. Mommſen hält es für gewiß, daß das Wort von vincere abzuleiten iſt; das *pro* würde darnach das Vorrücken der beiden conſularen Heere bezeichnen und die Unterſcheidung der Competenzen von Hauſe aus weſentlich militäriſch geweſen ſein. (S. Staatsrecht I, 8. Anm. 2.) Der Begriff eines tributpflichtigen Landes iſt für die Provinz der Römer weſentlich; ſ. Cic. Verr. II, 3, 6: „inter Siciliam caeterasque provincias — hoc interest quod ceteris aut impositum vectigal est certum, quod stipendiarium dicitur, ut Hispanis plerisque Poenorum — aut censoria locatio constituta est ut Asiae lege Sempronia.“ II, 2. 3: „et quoniam *quasi quaedam praedia populi Romani* sunt vectigalia nostra atque provinciae.“ Gai. II, 7: „Sed in provinciali solo placet plerisque, solum religiosum non fieri, quia in eo solo dominium populi Romani est vel Caesaris, nos autem possessionem tantum et usum fructum habere videmur.“ II, 21: „in eadem causa sunt provincialia praedia quorum alia stipendiaria, alia tributaria vocamus etc.“ Der Tribut, der auf ſtädtiſchem und privatem Grundbeſitz laſtete, war eine Naturalleiſtung (vectigal) oder eine in Geld feſt bemeſſene Steuer (tributum, stipendium).

7) Die peregrini dediticii waren perſönlich Freie, obgleich ſie nach ſtrengem Recht der Sklaverei verfallen wären (ſ. die Formel Dig. XI, 7. 36), aber unter dem Schutzrecht des röm. Volkes. Die Provinz wurde von einem Statthalter verwaltet, der entweder Prätor oder Conſul war, dem das imperium verlängert wurde oder ein Conſulare, dem man einen ſpeciellen Oberbefehl verlieh (pro consule). Der Statthalter hatte unter ſich legati, die ihn auch in der Rechtſprechung vertreten konnten, und Quäſtoren für die Finanzverwaltung.

8) Ein Senatusconſult war immer die Grundlage für die Verwaltungseinrichtung der Provinz (ſ. Liv. XXXIII, 31. XLV, 17. 18; Polyb. XXII, 7). Die lex provinciae beſtimmte alsdann die Einzelheiten der bleibenden Einrichtung. Von dieſen Geſetzen iſt die lex Rupilia zu erwähnen für Sicilien (Cic. Verr. II, 2. 16: „legem esse Rupiliam quam P. Rupilius consul de decem legatorum sententia dedisset; hanc omnes semper in Sicilia consules praetoresque servasse“); die *lex Aemilia* für Macedonien (von Aemilius Paulus a. 586 u. c.; Liv. XLV, 30. 32), die lex des Metellus für Creta (Liv. ep. 100), die lex Pompeji für Bithynien (Plin. ad Traj. 79. 80. 112. 114; Gaj. I, 193). Außer dieſem Verfaſſungsgeſetz ſorgten für die Provinzen eigentliche Geſetze im e. S. (ein bemerkenswerthes Beiſpiel

ſ. in Ulp. fragm. VI, 18; Gaj. I, 185, III, 122) oder die Edikte der Statthalter (Cic. Verr. II, 1, 43. 45. 46. 2, 13. 3, 10; Gaj. I, 6: „quorum (scil. praetorum) in provinciis jurisdictionem praesides eorum habent, item in edictis aedilium curulium, quorum jurisdictionem in provinciis populi Romani quaestores habent"). Unter den Kunſtgriffen der Röm. Provinzialpolitik hat in unſern Augen eine beſondere Bedeutung das Verbot des jus commercii (agrorum) unter den verſchiedenen Gemeinden oder Bezirken des Landes. Allerdings war dies ein alter Kunſtgriff auch gegenüber der latiniſchen Conföderation (ſ. o. Kap. VI); in den weit ausgedehnten Provinzen hatte er jedoch zum Erfolge, daß die römiſchen Landſpeculanten den größten Theil des Grundbeſitzes in den Provinzen an ſich brachten. Vgl. bez. Sicilien s Cic. Verr. II, 3, 40. 45, bezügl. Macedoniens Liv. XLV, 29: „pronunciavit deinde neque connubium neque commercium agrorum aedificiorumque inter se placere cuiquam extra fines regionis suae esse." Ueber Achaja ſ. Pausan. VII, 16. — Die civitates foederatae der Provinz waren, abgeſehen von der auswärtigen Politik und den vertragsmäßig feſtgeſtellten Hülfsleiſtungen, thatſächlich unabhängig. Civitates immunes et liberae waren ſolche, denen das Provinzialgeſetz ausdrücklich Freiheit zugeſtand. Dieſe beſtand vorzugsweiſe in dem legibus suis uti. Die Griechen nannten ſie Autonomia (ſ. z. B. Liv. XXXIII, 32. 5; Polyb. VIII, 29; Caes. B. G. VII, 76), und bedeutete daher hauptſächlich neben der Freiheit von Tribut, eigene Gerichtsbarkeit auch über die daſelbſt wohnhaften Römer. — Ueber die Gerichtsbezirke oder conventus und über die Rechtspflege in den Provinzen ſ. Kap. XXVIII.

Siebentes Kapitel.

Rechtsquellen.

Wie bei allen Völkern in der Urzeit, so war auch bei den Römern der größte Theil des Rechtsstoffes, sowohl was Privat- und Strafrecht, als auch was das Staatsrecht anbelangte, ursprünglich durch Ueberlieferung und Gewohnheit geordnet und der schriftlichen Aufzeichnung entbehrend. Schriftsteller und Rechtsgelehrte berufen sich nicht selten auf diese ältesten Gewohnheiten (mores) [1]). An dieselben knüpfte sich ohne Zweifel die Sammlung der s. g. leges regiae, die unter einem der Tarquinier oder bald nach Vertreibung der Könige von einem Pontifex Maximus aus dem Geschlecht der Papirier veranstaltet wurde und daher auch unter dem Namen des Jus Civile Papirianum bekannt ist [2]).

Nächst den alten Gewohnheiten war während der ersten Periode die Volksgesetzgebung der leges, sei es in Gestalt der populiscita, sei es in Gestalt der plebiscita, die reichlichste und wichtigste Quelle des Rechts. Die lex als selbständige Willenserklärung des Volks, als communis reipublicae sponsio, mußte als unmittelbarste Offenbarung des Rechts erscheinen, sowohl bezüglich der privaten, als der öffentlichen Rechtsverhältnisse. Daher die Häufigkeit der Gesetzesakte schon in dieser ersten Periode mit der Bestimmung, die Rechtsbeziehungen unter den Einzelnen und im Staate zu ordnen; daher die Wichtigkeit des Gesetzes für den Civilproceß (s. Kap. XXV) [3]).

Einige dieser Gesetzgebungsakte bezeichnen Höhepunkte in der römischen Geschichte. So die Leges Valeriae, die leges sacratae, die leges Valeriae Horatiae, die leges Liciniae Sextiae. Keiner aber hat die Wichtigkeit und den Ruhm der leges decemvirales erreicht, die in den Jahren 303 und 304 u. c. von den decemviri legibus scribundis zusammengestellt und wegen ihrer Einmeißelung

auf zwölf Kupfertafeln gewöhnlich auch leges oder lex duodecim tabularum genannt wurden.

Ohne planmäßige Ordnung sammelten sie die Grundsätze des alten, den Patriziern und Plebejern gemeinsamen Staats-, Straf-, Privat-, Sacral- und Prozeßrechts mit denjenigen Abänderungen, welche durch den Zweck der Gesetzgebung geboten waren und gaben ihnen eine durch Kürze, Strenge und Klarheit bewundernswürdige Form. Die Zwölftafelgesetze waren die erste und auch letzte wirkliche und eigentliche Codification der Römer. Sie hatte eine unermeßliche Bedeutung nicht nur, weil damit der Rechtsunsicherheit ein Ende gemacht war, sondern auch deswegen, weil in dieser Weise Patrizier und Plebejer das Bewußtsein der Staatseinheit wieder erlangten und darin die beste Garantie ihrer gemeinsamen Berechtigungen fanden. So ward sie dann allmählig als Staatsgrundgesetz betrachtet, als Bundeslade des römischen Rechts, und an sie schlossen sich alle Fortschritte und Entwickelungsstufen des Rechts nachmals an [4]).

Die Decemviralgesetze konnten jedoch die Gesetzgebung nicht zum Stillstand bringen. In Wirklichkeit begann sehr bald eine darauf bezügliche Arbeit der Gesetzesauslegung und der Anpassung neuer Bedürfnisse und Rechtsverhältnisse an die von den XII Tafeln gegebenen Grundsätze und Formeln. Diese doppelte Arbeit wird von den römischen Kaisern mit einem Wort bezeichnet, wenn dasselbe im weiteren Sinne genommen wird, mit interpretatio [5]). Man darf dieselbe aber nicht als wissenschaftlich freie Interpretation verstehen, sondern vielmehr als eine an den strengsten Formalismus und Wortlaut der Decemviralgesetzgebung angeknüpfte Auslegung. Das Recht, das sich daraus, wie aus einer neuen Quelle ergab, ward mit einem Gattungsnamen als jus civile bezeichnet. Der Beruf, den Fortschritt des Quiritarischen Rechts zu leiten und zu ordnen, gehörte bis zur Mitte des V. Jahrh. dem Collegium der Pontifices, und zwar wegen des engen Zusammenhangs zwischen Recht und Rechtspflege einerseits und der Kenntniß des jus sacrum, des Kalenders und der Rechtsformeln andererseits. Jene alte patrizische Corporation war von Natur eine eifersüchtige Bewahrerin solcher Kenntniß. Der schnelle Fortschritt des plebejischen Elements im Staate und nicht minder die Einrichtung der städtischen Prätur (im Jahre 387 u. c.) mußten jedoch viel dazu beitragen, den Einfluß des Priestercollegiums auf das Recht zu vermindern, und als letzten Stoß, der seinem bereits erschütterten Ansehen gegeben wurde,

darf man die Veröffentlichung der Legisactionsformeln und des Kalenders von Seiten des Cn. Flavius, eines Schreibers des Appius Claudius Caecus, ansehen, wodurch fernerhin die Hilfsleistung der Priester entbehrlich gemacht wurde. Sein Buch, das die Formeln enthielt, hieß späterhin auch das Jus civile Flavianum [6]). Nachdem die Rechtspflege solcher Gestalt mit der Rechtsauslegung verweltlicht worden war, ward das Geschäft des Auslegers oder, wie man bald darauf in Rom sagte, des juris prudens, consultus, peritus von Männern der angesehensten Familien und in den höchsten Staatsämtern übernommen. Diese führten die Arbeit der Priester weiter fort und vervollkommneten das jus civile; aber man kann nicht sagen, daß mit ihnen eine wirkliche und eigentliche Rechtswissenschaft begonnen hätte [7]).

Auch von einer andern Rechtsquelle, die in der folgenden Periode so reichlich floß, kann man nicht sagen, daß sie bereits in dieser eine große Bedeutung gehabt hätte, die Edicte der Magistrate nämlich, insbesondere des praetor urbanus und praetor peregrinus. Obgleich die erste dieser Amtsstellen bereits im Jahre 387 u. c. begründet und mit besonderen Amtsbefugnissen in der Rechtspflege ausgerüstet ward, kann sie doch nicht sofort einen ausgedehnten Gebrauch von ihrem jus edicendi gemacht haben. Die Verwaltung der Justiz war noch zu sehr an die alten Formeln und die Buchstaben der Gesetze gebunden (s. Kap. XXV ff.), als daß das freie Ermessen der Beamten Aenderungen hätte einführen können. Folgeweise mußte sich das Edict des praetor urbanus auf lange Zeit darauf beschränken, die Proceßformeln zu wiederholen und einige besondere Gebote oder Verbote zu erlassen, um etliche Rechtsbeziehungen mehr auf dem Wege der Verwaltung als demjenigen der Rechtsprechung zu ordnen, wenn dieselben im gewöhnlichen Verfahren keinen ausreichenden Rechtsschutz fanden. (Vgl. Kap. XXVIII.) Freier gestellt war sicherlich von Anfang an der praetor, der bestimmt war, die Rechtspflege zwischen Ausländern seit dem Beginn des VI. Jahrh. zu verwalten. Keinenfalls konnte das prätorische Edict jedoch während dieser Periode den Charakter und die Wichtigkeit erlangt haben, die es späterhin besaß. Das jus civile hat vielmehr vorgeherrscht, und das jus honorarium diente ihm als gefügiges Werkzeug [8]).

Was von den Edicten gesagt wurde, kann man in gleicher Weise auch von dem internationalen Privatrecht, dem jus gentium, sagen, das in der folgenden Periode berufen war, das jus civile

in bedeutender Weiſe zu verändern. Daſſelbe brach ſich in den letzten Zeiten der erſten Periode, insbeſondere in der Rechtſprechung des praetor peregrinus Bahn; ſeine geſchichtliche Wichtigkeit offenbarte ſich aber noch nicht in einer Epoche, in der es einen untergeordneten Rang neben dem nationalen Recht einnahm, ſondern erſt, als es begann, einflußreich und ſchließlich vorherrſchend zu werden (Kap. XXXIII).

Anmerkungen zu Kapitel 7.

1) „Mores sunt tacitus consensus populi longa consuetudine inveteratus“ (Ulpian. I, 4); Gajus I, 1: „Omnes populi *legibus aut* moribus reguntur.“ Den mores werden einige Rechtsregeln aus der Zeit vor den XII Tafeln zugeſchrieben, aber auch ſolche aus der ſpäteren Zeit, z. B. die manus injectio rei militaris (Gaj. IV, 27), die Interdiction des prodigus (Paull. R. S. III, 4. 7), das Recht der patria potestas (Dig. I, 6, 8 pr.), die injuriarum actio aestimatoria (Paull. R. S. V. 4. 7. 8), die prätoriſche Tutel (Ulp. fr. XI, 2) u. a. m. — Daß die Könige das Recht des Geſetzesvorſchlags vor dem Volke hatten und wirklich eigentliche leges curiatae in Vorſchlag brachten, iſt nach dem Zeugniß des Pomponius in Dig. I, 2, 2. 1 nicht zu bezweifeln: „et ita leges quasdam et ipse curiatas ad populum tulit (Rom. scil.), tulerunt et sequentes reges.“ Ebenſo Tacit. ann. III, 26 u. Cic. Tuscul. IV, 1: „cum a primo urbis ortu *regiis institutis partim etiam legibus* auspicia, caerimoniae, comitia, provocationes, tota res militaris divinitus esset constituta.“ Vgl. auch Dion. II, 24. 27. 73—74, III, 36. Auch Livius gedenkt einiger durch den Galliſchen Brand zerſtörter leges regiae (VI, 1).

2) Sehr zweifelhaft iſt, ob dem Zeugniß des Pomponius in Dig. I, 2, 2, 2 Glauben beizumeſſen iſt: „Omnes (scil. leges regiae) conscriptae extant in libro Sexti Papirii, qui fuit illis temporibus quibus Superbus, Demarati filius ex principalibus viris; i sliber appellatur jus civile Papirianum.“ An einer anderen Stelle nennt Pomponius denſelben Prieſter Publius Papirius (Dionys. III, 36 hat dagegen *Γαΐον Παπιρίον*). — Gewiß iſt indeſſen, daß die von den Schriftſtellern uns als leges regiae überlieferten religiöſen, ſacralen und ſittlichen Vorſchriften wirklichen und echten leges curiatae nicht angehört haben können, ſondern vielmehr von dem Collegium der Prieſter herrühren. Gegenwärtig ſind dieſe von Bruns in deſſen Fontes S. 3—12 geſammelt. Die gelehrten Juriſten haben in früheren Jahrhunderten in dickleibigen Commentaren Alles, was vor alten Zeiten den Königen zugeſchrieben wurde, aufgeſpeichert und als leges regiae ausgegeben. Bemerkenswerth in dieſer Hinſicht iſt die ſog. *Tabula Marliani* (in dem Werke J. B. Marliani lib. II, topographiae antiquae, Rom. 1534), die einer Fälſchung gleicht. Endlich beachte man, daß das jus Papirianum in den letzten Zeiten der Republik nur durch den Auszug und den Commentar des gelehrten Alterthumsforſchers Granius Flaccus bekannt war. S. Dig. L, 16. 144. Vgl. die ſcharfſinnige Kritik der ſog. leges regiae bei Mommſen, Staatsr. II, 1. 40 ff., womit jedoch Zumpt, Crim. R. I, 26 ff. zu verbinden iſt.

3) Gell. X, 20, 2: „Atejus Capito, publici privatique juris peritissimus, quid lex esset hisce verbis definivit: Lex, inquit, est generale jussum populi Romani aut plebis rogante magistratu.“ Ueber den genauen Unterſchied zwiſchen lex und plebiscitum ſ. Laelius Felix bei Gell. XV. 27, 4 und Gaj. I, 3. — Die Juriſten ſchreiben die völlige Gleichſtellung der leges und plebiscita der lex Hortensia vom Jahre 467 u. c. zu. — Ein Verzeichniß der Röm. leges liefert der Index legum Roman. quarum apud Ciceronem ejusque scholiastas, item apud Livium, Vellejum, Gellium, nominatim mentio fit von Baiter, im Onomastic. Tullian. von Orelli p. III, S. 117 ff. — Die beſte Sammlung der Geſetze oder Geſetzesfragmente, deren Text auf uns gelangte, liefert gegenwärtig Bruns, Fontes J. R. A. S. 31 ff.

4) Ueber die Entſtehungsgeſchichte der XII Tafeln ſ. Liv. III, 9—57; Dionys. X, 1—60; Pompon. in Dig. I, 2, 2, 3. 4. 24. Die Volksbewegung war veranlaßt durch den Vorſchlag des Trib. C. Terentilius Arsa im Jahre 293 u. c., eine Commiſſion aus Plebejern zu ernennen, um der plebs dauernde Geſetze zu geben. Der Tribun verlangte, was zehn Jahre zuvor Publilius Volero gewollt hatte: die plebs geradezu als Staat im Staate zu conſtituiren. Dieſem verderblichen Beſtreben widerſetzten ſich mit Recht viele Jahre hindurch die herrſchenden Klaſſen. Endlich ließ ſich im Jahre 300 u. c. auch das Collegium der Tribunen zu milderen Vorſchlägen herbei und verlangte eine aus Patriziern und Plebejern gemiſchte Commiſſion (communiter legum latores et ex plebe et ex patribus qui utrisque utilia ferrent, quaeque aequandae libertatis essent). Wie im Alterthum die Regel war, erhielt die Commiſſion unbeſchränkte Vollmacht, indem ſie an Stelle der bis dahin beſtandenen Behörden trat; ſie ſelbſt war eine Behörde von zehn Mitgliedern unter dem Titel decemviri legibus scribundis. — Der erſte Decemvirat wurde ganz aus Patriziern im Jahre 303 erwählt nach der Rückkehr einer nach Athen und den griechiſchen Staaten zum Zwecke des Studiums ſoloniſcher Geſetze und der Einrichtungen und Gewohnheiten der übrigen Staaten entſendeten Geſandtſchaft (vgl. Plin. VIII, 24; Tacit. ann. III, 27; Serv. ad Aen. VII, 695). Dieſe Geſandtſchaft ſoll von einem gewiſſen Hermodorus aus Epheſus geleitet und geführt worden ſein, dem das Volk aus Dankbarkeit eine Statue auf dem Forum errichtete (Pompon. Dig. I, 2, 2, 4; Plin., n. h. XXXIV, 11). — An der Echtheit dieſer Nachrichten iſt kaum zu zweifeln, es wäre aber irrig, mit einigen Gelehrten des Alterthums daraus zu ſchließen, daß die Forſchungen jener Geſandtſchaft den Verfaſſern der Zwölftafelgeſetze viel genutzt, und daß dieſe Geſetze großentheils griechiſches Recht enthalten hätten. Sehr wenige Beſtimmungen ſcheinen eine Nachahmung der ſoloniſchen Geſetzgebung zu enthalten, ſo z. B. das Geſetz über Leichenbegängniſſe (Cic. de leg. II, 25), das Geſetz über die collegia (Dig. XLVII, 22, 4), das Geſetz über die Gränzen (Dig. X, 1, 13). Der Zuſammenhalt des urſprünglichen röm. Rechts war noch zu ſtark und eigenartig, um fremde Einflüſſe leicht zu geſtatten. Man meſſe daher der Stelle bei Dionys. X, 57 keine zu große Bedeutung bei und vergleiche damit deſſen ſpätere Bemerkung (XI, 44) u. Cic. de orat. I, 44; daß viele Gebräuche und Einrichtungen der Italer auch den Römern eigen waren, läßt ſich nicht bezweifeln. Vannucci übertreibt jedoch, wenn er als ſicher annimmt, die XII Tafeln hätten ſpäter das jus naturale nebſt den Gewohnheiten der älteſten italiſchen Völker geſammelt. — Der erſte Decemvirat vom

Jahre 303 u. c., ganz aus Patriziern beſtehend, compilirte zehn Geſetzestafeln und brachte dieſe zur Annahme bei den Centuriatcomitien. Der zweite Decemvirat im folgenden Jahre, zu dem Zwecke ernannt, die Codification zu vollenden, beſtand dagegen aus Patriziern und Plebejern, brachte nur zwei weitere Geſetzestafeln fertig, die jedoch von den Centuriatcomitien erſt 305 u. c. auf den Vorſchlag der Conſuln dieſes Jahres angenommen wurden und in die bekannte Revolution hineinfielen, die das conſulare Amt wiederherſtellte. Dieſe bemerkenswerthe Verſchiedenheit in der Zuſammenſetzung und den Erfolgen der beiden Decemvirate ließ nicht ohne Grund vermuthen, daß der erſte die leichtere Aufgabe hatte, den Proceß, das Privatrecht und das Sacralrecht zu codificiren, wovon die Patrizier gleichſam die Bewahrer waren, dem zweiten aber die ſchwierigere Aufgabe auferlegt war, die Staatsverfaſſung und das öffentliche Recht feſtzuſtellen (Zumpt, C. R. I, 1, 340 ff.). — Im Jahre 306 wurden die XII Tafeln öffentlich auf dem Forum aufgeſtellt, und zwar neben der Rednertribüne, gegenüber der Curia. Antike Commentatoren: Noch in der Kindheit Cicero's wurden die XII Tafeln in den Schulen als Grundlage des röm. R. gelernt (Cic. de leg. II, 4. 9). Grammatiker und Rechtsgelehrte weiteiferten noch lange Zeit bei ihrer Erklärung. Die alten Erklärer waren: S. Aelius Catus (Dig. I, 2, 2, 38), L. Aelius Stilo Praeconinus (Cic. Brut. 56, Fest. s. v. triginta), Valerius Meſſala (explanatio XII tabularum, Fest. s. v. pecunia, sanates, tuguria), Servius Sulpicius Rufus (Gaj. Dig. L, 16, 287), Antiſtius Labeo (Gell. I, 12. 18. VI, 15, 1. XX, 1, 13), Gajus, der darüber ſechs Bücher ſchrieb, von denen zwanzig Bruchſtücke in den Pandekten erhalten ſind. Reſtitutionsverſuche: Trotz der Verbreitung der Geſetze und ihrer Commentare iſt keine Abſchrift auf uns gelangt; denn die Notiz bei Gothofredus in l. jus civile Dig. de justit. et jure iſt ſicherlich irrthümlich. Nur 150 Fragmente ſind uns verblieben, zerſtreut in den Schriften der Redner und Grammatiker, vorzugsweiſe bei Cicero und Gellius. Die Reſtitutionsverſuche der neueren Gelehrten und Juriſten ermangeln im Ganzen eines richtigen Urtheils, und auch der größte dieſer Verſuche, der von Gothofredus gemachte, iſt von ſolchen Mängeln nicht frei (Fragm. XII tabularum suis nunc primum tabulis restituta etc. 1616, wiederholt in deſſen Fontes quatuor 1654 und in Ottonis thesaur. III, 1). Die Reſtitutionsverſuche der Neueren auf Grundlage moderner Kritik eröffnete Dirkſen in ſeiner „Ueberſicht der bisherigen Verſuche zur Kritik und Herſtellung des Textes der XII Tafel-Fragmente" 1824. Die letzte und wichtigſte Arbeit iſt von Schöll: Legis XII tabularum reliquiae. Edidit, constituit prolegomena addidit Schoell., Lipsiae 1866. Von ihm iſt der Text mit wenigen Abänderungen entlehnt bei Bruns in deſſen Fontes J. R. S. 14 ff.

5) Pomponius in Dig. I, 2, 2, 5 ff. „His legibus latis coepit (ut naturaliter evenire solet ut *interpretatio* desideraret prudentium auctoritatem) necessariam esse *disputationem fori*. Haec disputatio et hoc ius, quod *sine scripto* venit compositum a prudentibus propria parte (l. appellatione) aliqua non appellatur, ut ceterae partes iuris suis nominibus designantur [datis propriis nominibus ceteris partibus] sed *communi nomine* appellatur *ius civile*:" cf. Gai. IV, 13. 30, Paull. IV, 8. 22, Dig. XL, 7. 21 pr. L, 16. 234 pr. Ueber einen weiteren Begriff der jus civ. ſ. Cic. Top. II, 9. — Ueber das collegium pontificum als der Bewahrungsſtelle für die älteſte juriſtiſche Doctrin ſ. Pompon.

l c. 6. Man hüte sich wohl davor, die Competenz des Collegiums bei gewissen Rechtsfragen mit einer wirklichen Jurisdiction zu verwechseln. Eine solche fehlte ihm durchaus. Eine Analogie bietet das Collegium der Auguren. In demjenigen Theile, in dem „jus pontificium cum jure civili conjunctum esset" (Cic. Brut. 42), waren die pontifices competent und wirkten daher immer mit z. B. in der freiwilligen Gerichtsbarkeit, bei dem matrim. per confarreationem, den arrogationes, den testamenta, nicht sowohl wegen ihrer Kenntniß der Formeln, als wegen der Nothwendigkeit der sacra, die immer verletzt wurden durch den Wechsel der gens. Bei der jurisdictio contentiosa kam in Betracht die Zeit, dies fasti und nefasti, deren Kenntniß nicht allgemein war und sich mit dem jus sacrum verband. Nächstdem ist es natürlich, daß die Priester gesetzliche Rathgeber der Bürger auch in anderen Angelegenheiten wurden, wie bei der richtigen Anwendung der feierlichen Formeln auf besondere Fälle und bei der Auslegung zweifelhafter oder neuer Fälle. Daher Liv. I, 20 von Numa bereits schreibt: „omnia publica privataque sacra pontificis scitis subjecit, *ut esset quo consultum plebs veniret*", und Cic. pro Muren: „Posset lege agi nec ne, pauci quondam sciebant, fastos enim vulgo non habebant, erant in magna potentia, qui consulebantur, a quibus etiam dies quasi a Chaldaeis petebantur." Dies schließt keinerlei Rechtsprechung in sich; was Jhering, Geist des R. R. I, 291 ff. sich denkt, ist größtentheils irrthümlich.

6) *Jus Flavianum:* S. Pompon. Dig. l. c. § 7; Gell. VII, 9; Liv. IX, 46; Plin. n. h. XXXIII, 1, 17; Valer. Max. II, 5, 2; Cic. de orat. I, 41, 186. — Ueber den Charakter des App. Claud. Caecus s. Mommsen, R. Forsch. 301 ff. Die Geschichte von Cn. Flavius, schon von den Römern selbst mißverstanden und übertrieben, veranlaßte die falsche Anklage, daß das collegium pontificum die Rechtswissenschaft geheim zu halten und daraus ein Monopol zu machen suchte. So spricht Liv. IX, 46 von einem jus civile — repositum in penetralibus pontificum, und Cic. pro Muren. 11. 12. übertreibt aus rhetorischer Tendenz noch mehr. Geheimhaltung des Rechts ist undenkbar, wo die Gesetze selbst auf öffentlichem Markte aufgestellt waren und das Verfahren durchaus öffentlich ist. Sehr schöne Betrachtungen hat darüber Rubino, Unters. S. 202 ff.

7) Rechtsgelehrte. Eine gewiß nicht vollzählige Liste liefert Pomp. in Dig. I, 2. 2. 36 ff. Außer dem sagenhaften P. Papirius, dem Compilator der leges regiae, und drei Mitgliedern des Appischen Geschlechts (der Decemvir, der Caecus und ein Anderer) citirt er:

a. P. Sempronius, zubenannt σοφός, Consul im Jahre 450 u. c.;
b. Tib. Coruncanius, Consul 474, erster plebejischer Pont. Max., der zuerst öffentlich respondirte (Cic. de leg. II, 21; de orat. III, 33);
c. Sext. Aelius Paetus, wegen seiner Spitzfindigkeit catus zubenannt, Consul 556, Censor 560, Urheber einer Arbeit, die die XII Tafeln enthielt, die interpretatio und legis actio, daher auch tripertita genannt, wie auch einer Sammlung von Klagen, sog. jus Aelianum;
d. P. Aelius Paetus, Bruder des ersteren, Consul 553, Censor 555;
e. P. Atilius (L. Acilius? s. Cic. Lael. II, 6), vom Volk sapiens zubenannt;
f. M. Porcius Cato Censorius, Prätor 550, Cons. 559, Censor 570, dessen angebliche Schriften und Gutachten vielleicht eher seinem Sohne

M. Porcius Cato Licinianus, der gleichfalls Jurist und Verfasser geschätzter Schriften war, zuzuschreiben sind (Gell. XIII, 20. 9, Fest. s. v. mundus);

g. P. Cornelius Scipio Nasica (nicht C. Scipio, wie Pomp. hat), Prätor 560, Consul 563, Pont. Max.: „cui etiam publice domus in sacra via data est quo facilius consuli posset“;

h. M'. Manilius, Consul 605, Autor von sechs jurist. Werken, wovon die Formularien für Kaufcontracte bekannt sind. Manilianae venalium vendendorum leges und die Manilii actiones (Cic. de orat. I, 58. 246. Varr. r. r. II, 5. 11. Gell. XVII, 7);

i. M. Junius Brutus, Prätor, Verfasser dreier Bücher de jure civili mit Responsen nach Art des Cato (Cic. de orat. II, 55. 223. pro Cluent. 51. 141. Cic. Brut. 34).

Von den beiden Letzten sagt Pomponius neben P. Mucius, der schon der zweiten Periode angehört: fundaverunt jus civile. Wie jedoch aus dem Inhalt der von ihnen und ihren Vorgängern herrührenden Werke sich ergiebt, beschränkte sich Alles noch auf Rechtsgutachten im Sinne der alten Pontificaljurisprudenz und auf Sammlung von Rechtsgutachten, von Contractsformeln und Proceßregeln. Die wirklich schöpferische Rechtswissenschaft beginnt erst mit dem berühmten Pont. Max. Q. Mucius Scaevola. Auch rücksichtlich der Rechtswissenschaft ist die zweite Periode der Ausgangspunkt einer neuen Entwickelung.

8) *Jus edicendi.* Das Recht, die Maßregeln und Entschließungen oder die Grundsätze, die in der Amtsführung befolgt werden sollten, öffentlich zu verkünden, war ein allen höchsten Beamten cum imperio gemeinsames Recht, so der Censoren, Aedilen, Quästoren, des Pont. Max. und auch der plebej. Magistrate. Vgl. Mommsen, Staatsrecht I, 152. Für das Privatrecht hatten nur die Edicte der Prätoren und curulischen Aedilen Bedeutung. — Ueber die Einrichtung der städtischen Prätur (praetor urbanus ist der ursprüngliche Amtstitel, die spätere Bezeichnung ist qui inter cives jus dicit) s. Liv. VI, 42; Pomp. in Dig. I, 2, 2. 27. Der erste 388 u. c. erwählte Prätor war Sp. Furius Camillus. Ueber die Einsetzung des Prätor, qui inter peregrinos jus dicit (erst unter dem Kaiserreich finden sich andere Bezeichnungen: qui inter cives et peregrinos jus dicit und praetor peregrinus) s. Liv. cp. 19; Pomp. Dig. I, 2, 2. 28; Lyd. de mag. I, 38. Gewöhnlich setzt man sie in das Jahr 512 und bezeichnet damit einen höchst wichtigen Ausgangspunkt in der römischen Rechtspflege (s. Kap. XVII). Um zu entscheiden, zu welcher Zeit das prätorische Edikt größere Macht und Bedeutung erlangte, müßte man die Jahreszahl des L. Aebutia genau kennen, aber gerade dies ist schwer zu bestimmen (s. unter Kap. L, Anm.). Hier genügt zum Erweise des geringen Werthes, den die Juristen anfangs dem Edikt beimaßen, der Hinweis darauf, daß, nach Pomp. Dig. I, 2. 2. 44, Serv. Sulpicius, ein Zeitgenosse des Cicero, zuerst zwei sehr kurze Schriften über das Edict verfaßte und die Sorge für eine vollständigere Arbeit seinem berühmten Schüler A. Ofilius überließ und Cicero de leg. I, 5 es als eine neue Richtung unter den zeitgenossenschaftlichen Juristen hervorhebt, dem Edict Aufmerksamkeit zuzuwenden, während deren Vorgänger sich an die XII Tafeln hielten. —

Achtes Kapitel.

Strafrecht.

Das Strafrecht aller Völker hatte seinen Ausgangspunkt in der Privatrache und der religiösen Sühne. Es sind dies zwei Vorstellungen, von denen sich schwer sagen läßt, welche die ursprünglichere ist; denn neben der festen Verbindung der Geschlechter und Familien, die zur Entstehung der Rache führt, begegnen wir bei jedem dem Zustande der Barbarei entwachsenen Volke religiösen Vorstellungen, Gebräuchen und Einrichtungen, denen der Gedanke der Sühne des Verbrechens, als einer der Gottheit zugefügten Beleidigung, sich anschließt. Das Princip der sacralen oder, wenn man will, theokratischen Sühne enthält bereits den Keim eines objectiven Strafrechts gegenüber dem völlig subjectiven und persönlichen Princip der Privatrache. Der Fortschritt der Gesittung führt jedoch immer zu einer weiteren Entwickelung des Strafrechts. Auf die Familie nämlich und die Priester folgt in der Ausübung der Strafgewalt immer der Staat als Schützer und Rächer nicht sowohl einer Verletzung des Einzelrechts und der Gottheit, als der bürgerlichen Gesellschaft [1]).

Während bei einigen Völkern, z. B. bei den germanischen Stämmen, die geschichtliche Entwickelung schrittweise zu verfolgen ist, erscheint dieselbe bei den Latinern, als Rom in der Geschichte auftritt, beinahe vollendet. Daher vergegenwärtigt uns sogar das älteste römische Strafrecht einen vergleichungsweise weit vorgeschrittenen Zustand der Gesittung, und die darin enthaltenen Spuren der Privatrache und des theokratischen Princips sind sehr schwach. Was die Privatrache in Wirklichkeit anbelangt, so kann man diese nur darin entdecken, daß der Ehemann befugt ist, den auf der That ertappten Ehebrecher zu tödten, denn in der von den XII Tafeln gestatteten Talion, und in der Verpflichtung der Verwandten, den

Mörder eines Aſcendenten gerichtlich zu verfolgen, erkennt man bereits den Sieg des Staates über das Princip des Einzelſtrafrechts[2]).

Zahlreich dagegen ſind die Spuren des Sacralprincips in der Strafe, was ſich in einer Geſellſchaft wie der römiſchen leicht erklärt, weil das jus sacrum lange Zeit hindurch ſeinen Einfluß bewahrte[3]). Jenes Princip offenbart ſich vor Allem in der von einigen Geſetzen auf gewiſſe Verbrechen angedrohten Strafe der sacratio capitis et bonorum. Es war dieſe in Wahrheit die ſchwerſte unter den einen Bürger möglicherweiſe treffenden Strafen, inſofern derjenige, der davon berührt ward, ſtraflos getödtet wurde und ſein Vermögen der beleidigten Gottheit verfiel[4]). So etwa wird eine derartige Strafe in den vorhiſtoriſchen Zeiten Roms beſchaffen geweſen ſein. Schon in der Königszeit und in den Decemviralzeiten jedoch hat die sacratio entweder nur moraliſche Conſequenzen ohne rechtlichen Effect gehabt, oder doch als beſondere Strafe vom Volk ausgeſprochen werden müſſen, und ſelbſt in dieſem Falle iſt es nicht glaublich, daß die praktiſchen Folgen lange Zeit hindurch andauerten. Gleiches gilt von den Strafurtheilen des Collegiums der Pontifices, welche gewiß auf eine in entlegenen Zeiten ausgedehntere Gerichtsbarkeit der Prieſter hinweiſen, aber in der geſchichtlichen Epoche ſchon auf enge Grenzen eingeſchränkt und ſehr bald allen für die gewöhnliche Strafrechtspflege geltenden Bürgſchaften unterworfen waren.

Dagegen war bereits ſeit der Königszeit eine auffallend große Anzahl von Miſſethaten im Namen und zum Vortheil des Staates verfolgt und beſtraft, dergeſtalt, daß ſich das Syſtem der Delicte und Strafen, wie es von der Decemviralgeſetzgebung aufgeſtellt war, während des längſten Theils der erſten Periode behaupten konnte, das heißt bis zur Einſetzung der quaestiones perpetuae und bis zu den großen Strafgeſetzgebungsakten gegen das Ende der Republik. Betrachtet man zuerſt die Verbrechen gegen die Perſon, ſo ſehen wir die Verbrechen des parricidium und homicidium ſeit der Königszeit mit öffentlicher Strafe belegt[5]), Talion oder Geldbuße für die ſchwerſten perſönlichen Angriffe feſtgeſtellt[6]), eine Geldſtrafe für die leichteren angewendet, Todesſtrafe auf ſchwere Ehrverletzungen gedroht (occentatio) und gleicherweiſe für leichte Beleidigungen Geldſtrafe, während für ſolche Fälle bei minder vorgeſchrittenen Völkern der Verletzte und ſeine Familie für lange Zeit das Recht der Privatrache eiferſüchtig feſthielten[7]). Wenn wir

bezüglich der Vergehen gegen die Familienordnung in den XII Tafeln genaue Bestimmungen vermissen, so kommt hier die Achtung in Betracht, welche das Gesetz gegenüber den Rechten des Familienvaters bewahrte (s. Kap. XIII u. XIV)[8]). Bis in viele Einzelheiten hinein werden dagegen vermögensrechtliche Vergehungen von den Decemviralgesetzen geregelt: so Diebstahl zuvörderst, worauf, nachdem die Tödtung des fur nocturnus und in Fällen des Widerstandes auch des fur diurnus gestattet worden war, Strafknechtschaft bei handhafter That und Geldstrafe bei nicht offener That und bei Hehlerei gesetzt war[9]), sodann vorsätzliche Brandstiftung (incendium), worauf die schwerste Strafe (ultimum supplicium) gedroht war[10]); Verhexung fremder Ernten, nächtliches Abweiden oder Abschneiden der Ernten mit der Folge der Verfehmung an die Ceres und der furca bei Erwachsenen[11]), endlich alle anderen Schadenzufügungen von Menschenhand (damnum) oder von Thieren (pauperies) verursacht[12]). Nicht minder zahlreich und nicht minder schwer strafbar waren, sowohl nach dem Königsgesetze als auch nach den XII Tafeln, die Vergehen gegen den Staat und die öffentliche Treue. Dahin gehören: die perduellio, deren Begriff im Allgemeinen alle Verletzungen des öffentlichen Friedens umfaßte und deren Strafe capital war[13]), die Verweigerung der Unterwerfung unter den census, womit seit Servius Tullius Strafknechtschaft verbunden war[14]); nächtliche Zusammenkunft[15]), Verweigerung des schuldigen Zeugnisses, worauf Herabstürzen vom Tarpejischen Felsen gedroht war[16]). Diesen Missethaten trat hinzu als letzter Fall der Wucher, der mit der Strafe des Vierfachen belegt war[17]). Diese kurze Aufzählung der Vergehen und Strafen wird genügen, um zu zeigen, wie sehr von Anbeginn an das Strafrecht des Staates entwickelt und fortgeschritten war[18]).

Anmerkungen zu Kapitel 8.

1) Ueber Strafrechtsgeschichte der alten Völker vgl. besonders Duboys, Histoire du droit criminel des peuples anciens. Paris 1845, und Thonissen, Etudes sur l'histoire du droit criminel des peuples anciens. Bruxelles 1869. Bezüglich der Germanen: Wilda, Strafrecht der Germanen. Leipzig 1840. Ueber die Strafrechtsgeschichte der Römer: vor Allen Sigonius, De judiciis lib. II. u. III. (judicia publica, judicia populi), Invernizi, de publicis judiciis Romanorum, Romae 1787, wieder abgedruckt Leipzig 1846; Rein, Das Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Justinianus. Leipzig 1844. Geib, Geschichte des Röm. Criminalprocesses bis zum Tode Justinians. Leipzig 1842, und endlich Zumpt, Das Crim. R. der Röm. Republik, Berlin

1865; das ausgedehnteste und vollständigste Werk über die wichtige Periode der Republik, woran sich eine ausgezeichnete Darstellung des Strafprozesses von den quaestiones perpetuae unter dem Titel „Der Criminalproceß der Röm. Republik, Leipzig 1871" anschließt. Viel zu wünschen läßt das Compendium Walter's, Röm. R. G. § 788.

2) Fälle der Blutrache findet man bei Val. Max. VIII, 1, 1, 2; Gell. XII, 7; Ammian. Marcell. XXIX, 2; Cic. pro Mil. 3. Bezügl. der Pflicht der Erben und der Verwandten mortem testatoris inultam non praetermittere s. Paull. III, 5, 2; Dig. XXIX, 5, 8, 1; Cod. VI, 35, 9; zu vergl. mit Dig. XLVIII, 2, 11, 2 pr. Cod. IX, 1, 4.

3) Die Nothwendigkeit der relig. Sühne in sehr vielen Fällen wird von den alten röm. Schriftstellern zugestanden, und die Geschichte bietet uns zahlreiche Beispiele ähnlicher Büßungen wegen irgendwelcher Handlungen oder Unterlassungen, die die Götter beleidigt oder erzürnt zu haben schienen. Es genügt hier, an die Büßung und Reinigung der ganzen Stadt nach der Hinrichtung der Tarquinischen Verschworenen zu erinnern (Dionys. V, 57), ferner nach der Tempelschändung des Plaminius (Liv. XXIX, 18—21), nach dem Incest einiger Vestalinnen (Tac. Annal. XVIII, 8). Die Büßung konnte sich jedoch auch auf einzelne Individuen beziehen (s. Fest. s. v. capitalis lucus und respici aves). Das Eigenthümliche ist, daß auch im Falle der Fahrlässigkeit (culpa, imprudentia) eine Reinigung für nothwendig galt, wie wegen fahrlässiger Tödtung (Fall des Horatius, Liv. I, 26; Dionys. III, 22; Fest. s. v. sororium tigillum), wegen Verletzung der dies fasti (Varr. l. l. VI, 30) etc. S. Serv. in Verg. Bucol. IV, 43: „In Numae legibus cautum est, ut si quis *imprudens* occidisset hominem, pro capite occisi agnatis ejus in concione offeret arietem." Vgl. in Verg. Georg. III, 387. Ein weiterer Beweis für den sacralen Ursprung der Strafe wird durch die Worte supplicium und castigatio geboten. S. Paull. s. v. supplicia: „veteres quaedam sacrificia a supplicando vocabant", vgl. mit Isidor. V, 27: „Supplicium proprie dicitur non quo quis punitur, sed qui ita damnatur, ut bona ejus consecrentur et in publico redigantur. Nam supplicia dicebantur supplicamenta. Et supplicium dicitur de cujus damnatione delibatur aliquid deo, unde et supplicare."

4) Bezügl. der *sacratio capitis* war die sacramentale Formel der Gesetze: *sacer esto*: s. z. B. Fest. s. v. plorare: „in regis Romuli et Tatii legibus: *Si nurus .... sacra divis parentum estod;* in Servii Tullii haec est: *Si parentem puer verberit, aut olle plorassit, puer divis parentum sacer esto.*" *Serv.* ad Aen. VI, 609: „*fraus innexa clienti:* ex lege XII tabularum venit, in quibus sic scriptum est: *Patronus si clienti fraudem fecerit, sacer esto*" (vgl. Dionys. II, 10). Außer diesen Fällen der sacratio war dieselbe von den alten Gesetzen Demjenigen angedroht, der die Ackergrenzsteine verrückte; s. Paull. s. v. *termino*. Dionys. II, 74, Plin. n. h. XVIII, 2. Dieselbe Strafdrohung schrieben in der republ. Zeit die leges sacratae vor, die eben deswegen ihren Namen führten. Fest. s. v.: „sacratae leges sunt quibus sanctum est, qui quid adversus eas fecerit, sacer alicui deorum sit cum familia pecuniaque." So nach der *lex Valeria de provocatione* s. Liv. II, 8 („sacrandoque cum bonis capite ejus, qui regni occupandi consilia inisset"); nach den leges sacratae in Folge der secessio plebis, Liv. II, 33 („Jovi consecratum esset (caput) bonaque ejus ad aedem Cereris venum irent"). Dionys. VI, 89. Betreffend eine

Neuerung in dieſem Geſ. vgl. Liv. III, 55. Wegen des Rechts, einen für sacer Erklärten zu tödten, vgl. außer den citirten Stellen des Livius auch Dionys. II, 10. 74. V, 19. 70. VI, 89; Cic. pro Tull. 47; Fest. s. v. sacer mons. Dennoch verfiel Niemand ipso facto in den Zuſtand der sacratio. Bei Fest. l. c. heißt es: „At homo sacer *is est, quem populus judicavit ob maleficium.*“ Nothwendig war alſo ein Volksgericht, um Jemand ex lege in dieſen Zuſtand zu verſetzen. Die XII Tafeln verbieten daher, Jemand ohne vorangegangene Verurtheilung zu tödten. Salv. de gubern. Dei, VIII, 5: „Interfici indemnatum quemcunque hominem etiam XII tabularum decreta vetuerunt.“ Es iſt daher nicht glaublich, daß das Recht die Tödtung eines ſolchen geſtattet hatte, der nach den XII Tafeln wegen Verletzung der Patronatspflichten verfehmt worden war; es handelt ſich augenſcheinlich nur um eine moraliſche Androhung, woraus übrigens nicht zu folgern iſt, daß die Macht des alten Roms eine geringe war. Die Strafe war den Göttern vorbehalten.

5) Homicidium Plut. Rom. 22: „constituit etiam leges quasdam: singulare autem est quod, cum nullam in parricidas statuerit poenam omne homicidium appellavit parricidium.“ Fest. s. v. parrici: „Parricida non utique is qui parentem occidisset dicebatur sed qualemcumque hominem indemnatum. Ita fuisse iudicat lex Numae Pompilii regis his composita verbis: *Si quis hominem liberum dolo sciens morti duit, parricidas esto.*“ Für parricidium beſtand übrigens ſchon ſeit uralten Zeiten die Strafe des Ertränkens in einem ledernen Sack. Dig. XLVIII, 9, 9: „Poena parricidii *more majorum* haec instituta est, ut parricida virgis sanguineis verberatus deinde culleo insuatur etc.“ Val. Max. I, 1, 13, Dionys. IV, 62 und Zonar. VII, 11 erzählen, daß unter Tarq. Superb. ein Decemvir dieſe Strafe wegen Verraths des Geheimniſſes der heiligen Bücher erlitt; obgleich jene Schriftſteller ſagen, daß jene Strafe in der Folge auf parricidium angewendet wurde, iſt das Gegentheil doch wahrſcheinlicher; Plut. Rom. 22 auct. ad Herenn. I, 13, Liv. ep. LXVIII. Oros. V, 16 berichten, daß als erſte parricidae im Meere ertränkt wurden L. Oſtius nach dem zweiten puniſchen Kriege und der Muttermörder Publicius Malleolus vor dem cimbriſchen Kriege; alſo auch hierbei wiederholt ſich, was ſich in der Geſchichte der Eheſcheidung bemerkbar macht, und jene erſten allarmirenden Beiſpiele beweiſen nicht, daß ſpäterhin keine Verbrecherfälle gleicher Art vorkamen oder dieſelbe Strafe nicht beſtand. Dieſelbe ſcheint übrigens in den XII Tafeln ſelbſt angedroht worden zu ſein; ſ. auct. ad Herenn. I, 13: „et lex qui parentem necasse judicatus erit, ut is obvolutus et obligatus corio devehatur in profundum.“ Welche Strafe die XII Tafeln auf Tödtungen geſetzt haben, wiſſen wir nicht genau. Nur Plinius (n. h. XVIII 3, 12) ſchreibt: „Frugem furtim pavisse, XII tabulis capital erat, *gravius quam in homicidio*“; wahrſcheinlich wollte er aber von der Vollzugsweiſe ſprechen, und auch die Tödtung war wohl mit der Todesſtrafe bedroht, der durch das Beil vollzogenen Strafe, die wir auch in den folgenden Perioden antreffen. Die königlichen und decemviralen Geſetze unterſcheiden vorſätzliche Tödtung von fahrläſſiger und laſſen für den letzteren Fall nur eine religiöſe Ceremonie zum Zwecke der Buße zu. Cic. pro Tull. 21, 51: „Quis est cui magis ignosci conveniat, quoniam me ad XII tabulas revocas, quam si quis quem imprudens occiderit? ... tamen huiusce rei veniam maiores non dederunt: nam lex est in XII tabulis: *si telum manu fugit magis quam iecit*“ und top. 17: „aries sub-

icitur ille in vestris actionibus, si telum manu fugit magis quam iecit.“ Unter den verſchiedenen Tödtungsarten ſcheinen ſchon die XII Tafeln *veneficium* unterſchieden zu haben. Dies kann man aus der Stelle Gaj. Dig. L, 16, 236 ſchließen: „qui venenum dicit, adicere debet utrum *malum* an *bonum*, nam et medicamenta venena sunt.“ Bezüglich der berühmten Giftmiſchereiproceſſe in Rom vom Jahre 422 und 570 u. c. ſ. Liv. VIII, 18; Val. Max. II, 5, 3 u. Liv. XXXIX, 41.

6) Ueber Körperverletzungen ſ. Fest. s. v.: „*Talionis* mentionem fieri in XII tabulis ait Verrius hoc modo: „Si *membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto*“, ferner Gell. XX, 1, 14; Gaj. III, 223; Paull. V, 4, 6; Collat. II, 5, 5: „Injuriarum actio... legitima ea lege XII tab. qui injuriam alteri facit V et XX HS poenam subit. Quae lex generalis fuit, fuerunt et speciales velut: Manu fustive si os fregit libero CCC servo CL poenam subito“; vgl. Gaj. III, 220, 223; Gell. XX, 1, 32 u. 12: „ita de injuria punienda (in XII) scriptum est: Si *injuriarum (alteri) faxsit, viginti quinque* (aeris) poenae sunto.“ Vgl. Fest. s. v. viginti quinque. Dieſe Beſtimmungen der XII Tafeln veränderte erſt das Edikt, das ſie veränderten wirthſchaftlichen und geſellſchaftlichen Verhältniſſen anzupaſſen hatte. Gaj. III, 223: „et videbantur illis temporibus in magna paupertate satis idoneae istae pecuniariae poenae esse. Sed nunc alio iure utimur: permittitur enim nobis a praetore ipsis iniuriam aestimare et iudex vel tanti condemnat quanti nos aestimaverimus vel minoris pro ut ei visum fuerit; sed cum atrocem iniuriam praetor aestimare soleat, si simul constituerit quantae pecuniae nomine fieri debeat vadimonium, hac ipsa quantitate taxamus formulam et iudex quamvis possit vel minoris damnare, plerumque tamen propter ipsius praetoris auctoritatem non audet minuere comdemnationem“: cf. Inst. IV, 4, 7. Paull. V, 4, 6, 7. Collat. II, 2. Man ſehe auch bei Gell. XX, 1 den ſonderbaren Bericht über die Handlungsweiſe des Veratius. Es iſt jedoch nicht möglich, den Zeitpunkt, wo jene Abänderungen durch das Edikt begonnen haben, genau anzugeben.

7) Ueber occentatio ſ. Cic. de rep. IV, 12: „XII tabulae cum perpaucas res capite sanxissent, in his hancquoque sanciendam putaverunt: *si quis occentavisset*, sive carmen condidisset, quod infamiam faceret flagitiumve alteri.“ Tusc. IV, 2; Fest. s. v.: „*occentassit* antiqui dicebant quod nunc *convicium fecerit* dicimus.“ Paull. V, 4. 6. Die Strafe wird angedeutet von Cornutus bei Pers. I, 137: „lege XII tab. cautum est, ut fustibus feriretur qui publice invehebatur.“ Von dieſer Stelle der XII Tafeln iſt ganz verſchieden die bei Plin. n. h. XXVIII, 2, 10—17, „qui malum carmen incantassit“, obgleich beide von Horat. Sat. II, 1, 82 und Arnob. adv. gent. IV, 34 vermengt werden.

8) Die Beſtrafung der Vergehen gegen die Familienordnung war, wie bemerkt, dem judicium domesticum überlaſſen oder der Privatrache. Schon Romulus wird eine Beſtimmung über die Verbr. der Frauen von den Schriftſtellern zugeſchrieben. S. Dionys. II, 25: „De his cognoscebant cognati cum marito; de *adulteriis et si qua vinum bibisse argueretur:* hoc enim utrumque morte puniri Romulus *concessit.*“ Plut. Rom. 22: „constituit quoque leges quasdam, quarum illa dura est, quae uxori non permittit divertere a marito, at marito permittit uxorem repudiare propter *veneficium circa prolem*, vel *falsationem clavium* vel *adulterium commissum.*“ Sodann konnte die auf der That ertappte Ehebrecherin ſtraflos vom Ehegatten und Vater getödtet

werden. S. Gell. X, 23. Senec. de via I in fin. u. scol. Cruq. ad. Horat. Sat. II, 7. 61. Auch der adulter konnte getödtet werden; es ſcheint ſogar, daß er nicht verſchont werden durfte, wenn der Gatte die adultera tödtete. S. Quinct. V, 10. 104: „lex (XII tab.?) prohibet adulteram sine adultero occidere.“ Declam. 277: „nec hoc tantum *in lege* est, ut adulterae supplicium differri non possit, sed illud etiam, ut non tantum adulterae pereant. Nam *lex* .... manifeste illud ostendit non posse eos diversis temporibus occidi, ac si alteri remittatur supplicium, impunitatem etiam alteri dandam.“ Sen. controv. I, 4: „dum utrumque corpus interficiat sine fraude sit.“ — Mit den Verbrechen gegen die guten Sitten hatte ſich der antike Geſetzgeber nicht zu befaſſen. Erſt gegen das Ende der erſten Periode finden ſich Volksgerichte zum Zwecke der Unterdrückung ähnlicher Vergehen. Im Uebrigen genügte früher für die wenigen Fälle die Familiengewalt, die Cenſur und die Prieſtergewalt. Die erſten Fälle einer Anklage wegen stuprum vor den Comitien ſind ungewiſſen Alters. S. Liv. VIII, 22; Val. Max. VIII, 1. 79; vom Jahre 459 u. c. (Liv. X, 31) u. 540 u. c. (Liv. XXV, 2). Die Anklage gieng von den Aedilen aus und die Strafe beſtand in Geld oder Verbannung. Was den Inceſtus anbelangt, ſo ſcheint dieſer von Alters her einen ſacralen Charakter gehabt zu haben und unterlag vielleicht der Gerichtsbarkeit der Prieſterſchaft. Nach Quinct. VII, 8, 3. 5. 6 könnte es ſcheinen, als ob die incestuosi vom Tarpejiſchen Felſen herabgeſtürzt wurden. Vgl. Tacit. Ann. VI, 19. Religiöſe Ceremonien giengen nebenher, ſ. ib. XII, 8. Später ward derſelbe, abgeſehen von der cenſoriſchen Rüge, auch von den Comitien abgeurtheilt. Der erſte Proceß de incestu, der erwähnt wird, gehört den erſten Jahren der folgenden Periode an. S. Cic. Brut. 32. Beſondere Bedeutung hatte der incestus der Veſtalinnen, der immer einen ſacralen Charakter der Sühnung behielt. Das Urtheil ſtand den Prieſtern zu, und die für ſchuldig erklärte Veſtalin wurde in den älteſten Zeiten zu Tode geprügelt und von Tarquinius Priscus an lebendig begraben. S. Dionys. I, 78. IX, 40; Liv. VIII, 15, XXII, 57; Serv. ad. Aen. XI, 206; Fest. s. v. sceleratus campus. Ueber den stuprator ſ. Fest. s. v. probrum: „Virginis Vestalis ut capite puniretur, vir qui eam incestavisset, verberibus necaretur, lex fixa in atrio Libertatis cum multis aliis legibus incendio consumpta est, ut ait M. Cato in ea oratione, quae de auguribus inscribitur.“ — S. Liv. XXII, 57.

9) Ueber Diebſtahl ſ. Macrob. sat. I, 4. 19: „Si nox (für noctu) furtum faxsit, si im occisit, jure caesus esto.“ Cic. pro Tull. 20, 47: „Atque ille mihi legem de XII tabulis recitavit quae permittit ut furem noctu liceat occidere *et luci si se telo defendat*;“ 21, 50: „furem luce occidi vetant XII tab. — nisi se telo defendit, inquit, etiamsi cum telo venerit, nisi utetur telo eo ac repugnabit, non occides; quod si repugnat, *endoplorato* h. e. conclamato ut aliqui audiant et conveniant.“ Cf. Fest. s. v. *sub vos placo;* Dig. XLVII, 2. 54. 2. IX, 2. 4. 1; Gell. XI, 18. 6; Cic. pro Mil. 3, 9; Collat. II, 7. 3. 2; Gell. XI, 18. 8: „Ex ceteris manifestis furibus *liberos verberari addicique* jusserant (X viri) ei cui furtum factum esset .... *servos* .... verberibus affici et e saxo praecipitari; sed *pueros impuberes* praetoris arbitratu verberari voluerunt noxiamque .... sarciri.“ Cf. Gaj. III, 189; Gell. ibid.: „Concepti et oblati (furti) poena ex lege XII tabul. tripli est.“ Bezüglich des Begriffs des furtum conceptum et oblatum ſ. Gaj. III, 186 ff. Das Verfahren lance et licio zur

Aufſuchung der geſtohlenen Sache wird von Fest. erklärt, s. v.: „Lance et licio dicebatur apud antiquos quia qui furtum ibat quaerere in domo aliena licio vinctus intrabat, lancemque ante oculos tenebat“ und von Gaj. III, 192. Wurde die geſtohlene Sache aufgefunden, ſo galt der Diebſtahl als offener. Gell. XI, 18. 9. u. Gaj. l. c. Ueber furtum nec. manif. ſ. Fest. s. v. nec: „Si adorat furto, quod nec manifestum erit (duplione damnum decidito).“ Vgl. Gaj. III, 190; Gell. XI, 18. 5. Dies war das von den XII Tafeln für den Diebſtahl geordnete Strafſyſtem, das nur durch Gewohnheit und prätor. Edikt einige Abänderungen erfuhr. In denſelben Geſetzen war für furtum manifestum die Möglichkeit der Privatbuße und der Vereinbarung unter den Parteien vorgeſehen. Vgl. Dig. II, 14. 7. 14: „nam et de furto pacisci lex permittit.“ S. Lex Julia Municip. lin. 110: „quei furtei quod ipse fecit fecerit, condemnatus *pactusve* est erit.“ Die Privatbuße muß frühzeitig die allzu ſtrenge Strafe der addictio verdrängt haben und das prätor. Edikt wird nichts Anderes gethan haben, als den Gerichtsgebrauch feſtzuſtellen und zu befeſtigen, indem für furtum manifestum die Geldbuße des Vierfachen beſtimmt ward. Gaj. III, 189: „postea improbata est asperitas poenae et tam ex servi persona quam ex liberi quadrupli actio praetoris edicto constituta est.“ Ueber die *actio furti prohibiti*, die an die Stelle der Durchſuchung licio et lance trat, ſ. auch Gaj. III, 192. Derartige Abänderungen bewirkten einen Wechſel in der Natur des Reats. An die Stelle der öffentlichen Strafe trat eine Geldbuße. Der Diebſtahl nahm ſeitdem den Charakter eines obligatoriſchen Privatſchuldverhältniſſes an (ſ. Kap. XXIII). Uebrigens glaube man nicht, daß die prätoriſche Strafe des Vierfachen die öffentliche Strafe der XII Tafeln gänzlich beſeitigt habe. In Cato's Rede bei Gell. XI, 18 ſteht: „fures privatorum furtorum in nervo atque compedibus aetatem agunt.“

10) Brandſtiftung. S. Dig. XLVII, 9. 9: „Qui aedes acervumve frumenti juxta domum positum combusserit, vinctus verberatus igni necari (XII tab.) jubetur, si modo sciens prudensque id commiserit; si vero casu, id est negligentia, aut noxiam sarcire jubetur aut, si minus idoneus sit, levius castigatur.“ Es iſt kein Grund, zu zweifeln (wie Einige gethan haben), daß Gaj. in jener Stelle viel mehr von der Strafe zu ſeiner Zeit, als von der Strafe zur Zeit der XII Tafeln geſprochen habe.

11) Bezüglich der Beſchädigung der Ernte und der Feldbiebſtähle ſ. Plin. n. h. XXVIII, 2. 10—17: „quid non et legum ipsarum in XII tab. verba sunt: *qui fruges excantassit.*“ S. Senec. nat. qu. IV, 7. Serv. ad Verg. ecl. VIII, 99: „Traducere messes: magicis quibusdam artibus hoc fiebat, unde est in XII tab. *Neve alienam segetem pellexeris.*“ S. Plin. n. h. XVIII, 6, 41. 3, 12: „*Frugem* aratro quaesitam furtim *noctu pavisse ac secuisse* puberi XII tab. capital erat suspensumque Cereri necari jubebant ... impubem praetoris arbitratu verberari noxiamque duplione decerni.“ — Fest. s. v.: „*rupitias* in XII significat *damnum dederit*;“ s. v.: „*sarcito* in XII Servius Sulpicius ait significare damnum solvito praestato.“

12) Vgl. Dig. IX, 2. 1; 8. 1: „Si *quadrupes pauperiem* fecisse dicetur voluit aut dari quod nocuit .... aut aestimationem noxiae offerri.“ Dig. XIX, 5. 14. 3: „Si glans ex arbore tua in fundum meum cadat eamque ego immisso pecore depascam, *neque ex lege XII tab. de pastu pecoris*, quia non in tuo pascitur, neque de *pauperie* .... agi posse.“ Plin. n. h. XVII,

I, 7: „cautumque est XII tab. ut qui injuria cecidisset (succidisset?) alienas (arbores) lueret in singulas aeris XXV.“ — Vgl. Gaj. IV, 71 und Dig. XLVII, 7. 1. XII, 2. 28. 6.

13) Vergehen gegen den Staat und die öffentliche Treue. Die perduellio (von perduellis = Feind, ſ. Fest. s. v. *hostis*) hatte anfangs keine ſcharf gezogenen Gränzen, darf aber nicht, wie von Einigen geſchehen iſt, mit dem parricidium vermiſcht werden. Perduellio wurde immer als ein Verbrechen gegen den Staat und den öffentlichen Frieden angeſehen; ſie enthielt, als eine Verbrechensart innerhalb der Gattung, den Kriegsverrath, die proditio. Ueber perduellio zur Königszeit ſ. Liv. I, 26; Dion. III, 30: „Socius et proditionis conscius judicia rex (Tull. Host.) constituit et convictos ex lege de desertoribus et proditoribus interfecit.“ — Dig. XLVIII, 4. 3: „Lex XII tab. jubet eum qui hostem concitaverit quive civem hosti tradiderit, capite puniri.“ Dem Begriffe der perduellio entſprechen alle jene Geſetze, die in dieſer Periode beſtimmt waren, das Ergebniß ſtattgehabter Umwälzungen zu ſichern, wie die leges sacratae, die leges Valeriae, die leges Valeriae Horatiae. Alle drohten ſehr ſchwere Strafen demjenigen, der ſich Amtsgewalten anmaßte oder ſie mißbrauchte oder die Rechte der Beamten verletzte. Häufig waren in dieſem Zeitraume Perduellionsproceſſe vor den Comitien, darunter einige berühmte. Die Strafe war immer der Tod, in mannigfacher Vollſtreckungsweiſe.

14) Ueber Verweigerung des *census* ſ. Dion. IV, 15.

15) Bezüglich des Verbots der *coetus nocturni* ſ. Latro, declam. in Cat. 19: „Primum XII tab. cautum esse cognoscimus. Ne quis in urbe coetus nocturnos agitaret.“

16) Ueber Zeugnißverweigerung ſ. Gell. XV, 13: „Item ex iisdem tabulis id quoque est: *Qui se sierit testarier libripensve fuerit, ni testimonium fariatur, improbus intestabilisque* esto.“ Vgl. VII, 7 u. Just. II, 10. 6. Ueber falſches Zeugniß: Gell. XX, 1. 53: „Ex XII tab. .... si nunc quoque qui falsum testimonium dixissi convictus esset, e saxo Tarpeio deiiceretur.“ Dieſen Fällen kann man hinzufügen denjenigen der calumnia, wofür Cic. pro Rosc. Am. 20, 57 die ſicherlich uralte Strafart der Brandmarkung auf der Stirne mit einem K. erwähnt.

17) Betreffend das Zinsverbot ſ. Tac. Annal. VI, 16 u. Cat. R. R. praef.: „majores .... in legibus posuerunt furem dupli condemnari, feneratorem quadrupli.“

18) Schließlich mag hier eine Skizze der Geſchichte der Strafarten während dieſer Periode Platz finden. Schon in den XII Tafeln findet man die Unterſcheidung von poenae capitales und non capitales. Die erſteren zerſtörten das caput des Bürgers phyſiſch oder rechtlich. Bürgerlicher Tod trat ein in der addictio des fur manifestus beim Verkauf in die Sclaverei, in der Strafe der sacratio, im freiwilligen oder erzwungenen exilium. Die nicht capitalen Strafen beſtanden nach den XII Tafeln vorzugsweiſe in Geldbußen. Außer der körperlichen Züchtigung für Unmündige kannte die Zwölftafelgeſetzgebung keine Leibesſtrafe. Gefängniß war während der erſten Periode niemals eine Strafe, ſondern nur eine Sicherungsmaßregel für die Zwecke der Voruntersuchung oder der Urtheilsvollziehung. Die Todesſtrafe ward ſeit alter Zeit in verſchiedener Weiſe vollſtreckt, und es iſt leicht, zu zeigen, daß ſie von Hauſe der verſchiedenen Bedeutung und Natur der Verbrechen ſymboliſch angepaßt

war. So sieht man in den XII Tafeln bald das Erhängen, bald das Herabstürzen von Felsen, bald das Verbrennen angewendet. Außerdem die besondere Vollzugsweise bei den Vestalischen Jungfrauen und den Vatermördern. Sicherlich stammt aus ältester Zeit die Geißelung mit Ruthenhieben unter darauf folgender Enthauptung durch das Beil als gewöhnliche Hinrichtungsweise (Liv. II, 5). Die Hinrichtung geschah öffentlich. Später findet sich an Stelle der Lictoren des urtheilenden Magistrats, deren Beile nach der *lex Valeria* de provocatione aus den fasces innerhalb des pomoerium zu entfernen waren, besondere Henker (carnifex). Die Hinrichtung geschieht dann innerhalb des Gefängnisses meistentheils durch Erwürgen: ein Zeichen der allgemein bemerkbaren Thatsache, daß mit dem Fortschritt der Sitten die Todesstrafe, abgesehen von den Militärverbrechen, immer mehr außer Gebrauch kam. Sehr häufig gestattete man, zumal bei politischen Vergehen, daß der Schuldige freiwillig in's Exil ging, und die Comitien bestätigten diese mildere Strafe, die ebenfalls bewirkte, daß das caput des Bürgers vernichtet ward (z. B. Liv. XXVI, 3). In den Strafgesetzen der zweiten Periode ward die Todesstrafe regelmäßig durch aquae et ignis interdictio ersetzt. Als Verschärfung der Todesstrafe galt in dieser Periode die Vermögensconfiscation, die jedoch nicht immer eine selbstverständliche Folge war, außerdem die Erstreckung der Strafe auf die Familie des Schuldigen (Dion. VIII, 8), die jedoch nur für die ältesten Zeiten und bei den schwersten Staatsverbrechen Anwendung gefunden haben kann.

Neuntes Kapitel.

Strafgerichtsbarkeit.

Entwicklung und Fortgang des römischen Strafrechts standen in engem Zusammenhange mit der Verfassung des Staats und der Strafgewalt. Unter den Königen bildete die Verwaltung der Justiz, insbesondere die Strafrechtspflege, einen der wichtigsten Bestandtheile der höchsten Staatsgewalt. Servius Tullius wird die Trennung der Civil- und der Strafrechtspflege zugeschrieben, und zwar in der Weise, daß erstere vom Könige einzelnen staatsbürgerlichen Personen zur Aburtheilung überwiesen, letztere seiner eigenen Entscheidung vorbehalten wurde. Dies hinderte jedoch nicht, daß der König auch seine Strafgewalt Anderen übertragen konnte. Wirklich finden wir schon in der Königszeit mit dieser Amtsbefugniß die, wie es scheint, ständigen Organe der quaestores (parricidii) und die als außerordentliche Commissionen von Fall zu Fall ernannten duumviri perduellionis damit betraut [1]).

Unter der Consularregierung kam die Strafgerichtsbarkeit nothwendiger Weise an alle diejenigen höchsten Amtsstellen, die mit imperium und jurisdictio ausgerüstet waren. Doch ward sie sehr bald in mehrfacher und verschiedener Richtung eingeschränkt. So ward die Befugniß, den Bürgern Geldbußen wegen Ungehorsams gegen Consularbefehle aufzuerlegen, von der Lex Aternia Tarpeja (300 u. c.) auf das Maximum von 3020 Asses festgesetzt [2]). Eine noch größere Beschränkung erfuhr die Strafgewalt der Magistratus durch eine eigenthümliche, für das Strafrecht der ersten Periode bezeichnende Einrichtung, durch die Berufung an die Comitien im Wege der provocatio ad populum [3]). Man kann annehmen, daß der Ursprung dieser Berufung an's Volk bis in die Königszeit zurückgeht; denn gewiß geht aus dem berühmten Proceß

des Horatius hervor, daß die Könige die Entscheidung in schweren Verbrechensfällen den Comitien überließen.

Dieselbe entwickelte sich jedoch zu höherer Bedeutung erst in der consularen Periode. Schon im ersten Jahre der republikanischen Volksfreiheit bestimmte eine der bekannten Leges Valeriae, daß kein Beamter einem römischen Bürger Lebens- oder Leibesstrafen (verbera) auferlegen konnte, wenn von seinem Urtheil an das Volk provocirt wurde. Die Lex Valeria de provocatione war es, die von den Römern immer als Heiligthum der bürgerlichen und staatlichen Freiheit angesehen und später durch die Leges Valeriae vom Jahre 305 und 454 u. c. und die Leges Porciae bestätigt und erweitert ward[4]). Aus ihr entstammt auch die regelmäßige Strafgerichtsbarkeit der Centuriatcomitien. Seit jener Zeit war der Magistratus genöthigt, in der Mehrzahl der Fälle die provocatio zuzulassen. So kam das Endurtheil fernerhin vom Beamten an die Volksversammlung. Sehr bald ward die Bestimmung der Lex Valeria sowohl rücksichtlich der Verbrechensfälle, als rücksichtlich der Amtsstellen ausgedehnt. Schon aus den XII Tafeln ergiebt sich, daß damals die provocatio gelegentlich aller Straffälle, das heißt auch bei Geldbußen, angewendet werden konnte[5]). Die Zwölftafelgesetze bestätigen das Berufungsrecht, bestimmten jedoch, daß über das caput eines Staatsbürgers nur der maximus comitiatus, d. h. die Centuriatversammlung entscheiden sollte[6]). Diese Maßregel kehrte sich gegen die außerordentliche Gerichtsbarkeit der Tributcomitien, die sich in der Zwischenzeit zwischen der Lex Valeria und der Einsetzung der decemviri l. s. entwickelt hatte, nachdem sie in ihrer Entstehung, gleich anderen Bethätigungen der Gerichtsbarkeit, aus der beliebten und unangreifbaren Anmaßung der tribunizischen Unverletzlichkeit hervorgegangen war[7]). Erst als die Tribunen in ihrer Eigenschaft als Staatsbeamte anerkannt worden waren und die Tributcomitien einen Bestandtheil der Staatsverfassung auszumachen begannen, nahm ihre Strafgerichtsbarkeit einen regelmäßigen Verlauf. Von der provocatio und der tribunicischen Gewalt war also in diesem Zeitalter die strafproceßualische Zuständigkeit der Volksversammlungen ausgegangen und blieb dann bis zur Einsetzung der quaestiones perpetuae in Kraft[8]).

Gleichzeitig mit der Strafgewalt der Tributcomitien entwickelte sich diejenige der Tribunen (und der Aedilen), die nicht nur das Recht erlangten, die ihnen selbst zugefügten Verletzungen zu bestrafen und vor den Tributcomitien zu verfolgen, sondern auch, was wichtiger

war, in Capitalsachen als Ankläger vor den Centuriatcomitien aufzutreten. Da die plebejischen Magistrate nun einmal mit einer außerordentlichen Gewalt bekleidet waren, gewannen sie die Eigenschaft als Organe der extraordinaria cognitio, von der im folgenden Kapitel die Rede sein wird [9]). Bisher war nur von der Strafgerichtsbarkeit der Beamten und Volksversammlungen die Rede. Der dritten Staatsgewalt, dem Senate, kann man in dieser Periode keine eigentliche und wirkliche Strafgerichtsbarkeit zuerkennen. Kraft seiner ausgedehnten Befugnisse auf dem Gebiete der Verwaltung, insbesondere der auswärtigen Angelegenheiten, geschah es jedoch nicht selten, daß der Senat den ordentlichen Magistraten oder außerordentlichen Commissarien die Untersuchung und Bestrafung schwerer, in Rom, in Italien oder in den Provinzen vorgekommener Staatsverbrechen oder auch gemeiner Verbrechen übertrug und die Amtsausschreitungen der Provinzialstatthalter vor sein Gericht zog [10]).

Einen Ueberrest uralter Einrichtungen erkennt man in der dem Priestercollegium und den Hausherren zustehenden Strafgewalt. Diejenige der Priester war vielleicht von Hause aus sehr weit ausgedehnt, in der consularen Zeit jedoch finden wir sie auf Religionsvergehen der Priester beschränkt. Hierbei erstreckte sich ihre Strafbefugniß bis zur Todesstrafe, wie vorzugsweise aus dem Verfahren wegen incestus der Vestalischen Jungfrauen erwiesen ist. Bei den Vergehen religiöser Natur, die von Nichtpriestern begangen waren, schritten die ordentlichen Gerichte ein; nur zum Zwecke eines Gutachtens wendete man sich dann an das Priestercollegium. Uebrigens wurden auch die priesterlichen Strafurtheile alsbald der Intercession der Magistrate und der Berufung unterstellt. Auf längere Zeit und unangefochten behauptete sich dagegen in Rom das Strafrecht des Familienvaters über die Mitglieder seines Hausstandes (judicium domesticum) [11]).

Es bleibt noch auseinanderzusetzen, wem die Strafgerichtsbarkeit über Nichtbürger und die außerhalb Roms wohnenden Bürger zustand. Erstere genossen natürlich niemals die durch verschiedene Gesetze dem Bürger zugesicherten Freiheiten und Bürgschaften. Dennoch haben die Beziehungen der Gastfreundschaft und Verbündung, die Möglichkeit der tribunizischen Intercession und das Herkommen ihnen gegen willkürliche oder härtere Bestrafung in Rom und in den Provinzen sicherlich Schutz gewährt. Was die in Italien und in den Provinzen ansässigen Bürger anbelangt, so unterstanden sie der Gerichtsbarkeit der municipalen Behörden und

in außerordentlichen Fällen auf italiſchem Boden dem Senat, de Provinzialſtatthaltern in den Provinzen. Häufig jedoch wurden ſi in zweifelhaften Sachen nach Rom geſendet und nach den Lege Porciae konnten ſie auch von dem Recht der Berufung Gebraud machen.

Anmerkungen zu Kapitel 9.

1) Ueber eine angebliche Theilung der Strafjuſtiz zwiſchen dem König und dem Senat ſchon zu Zeiten des Romulus ſ. Dion. II, 14. Beiſpiele von Criminalproceſſen vor dem Könige ſ. ebend. 53. 56. III, 73. IV, 5. 42. 62; Liv. I, 40; Zonar. VII, 8; Val. Max. I, 1, 13; Dig. II, 2, 2. 14: „Quod ad magistratus attinet, initio civitatis hujus constat, reges omnem potestatem habuisse.“ Dion. IV, 25. Ueber die *quaestura* ſ. ob. Kap. II. Der in den Nachrichten der alten Schriftſteller enthaltene Widerſpruch bezüglich des Urſprungs und der Entwickelung dieſer Magiſtratur rief unter den Neueren eine lebhafte Streitfrage hervor. Waren die Criminalquäſtoren unter den Königen von denjenigen der republicaniſchen Zeit verſchieden? Sind ſie ordentliche oder außerordentliche Beamte? Sind die quaestores parricidii etwas Verſchiedenes von den quaestores aerarii? S. Geib, Crim. Proc. 50 ff. Zumpt, Crim. R. I, 52. Mommſen, Staatsrecht II, 505 ff. Ulpian in den Dig. I, 13: „Origo quaestoribus creandis antiquissima est et paene ante omnes magistratus. Gracchanus denique Iunius libro septimo de potestatibus etiam ipsum Romulum et Numam Pompilium binos quaestores habuisse, quos ipsi non sua voce sed populi suffragio crearent, refert. Sed sicuti dubium est, an Romulo et Numa regnantibus quaestor fuerit, ita Tullo Hostilio rege quaestores fuisse certum est. Sane crebrior apud veteres opinio est, Tullum Hostilium primum in rempublicam induxisse quaestores.“ Tacit. ann. XI, 22: „Sed quaestores regibus etiam tum imperantibus instituti sunt quod lex curiata ostendit ab L. Bruto repetita, mansitque consulibus potestas deligendi, donec eum quoque honorem populus mandaret.“ Dig. I, 2. 2. 23: „quia de capite civis Romani iniussu populi non erat lege permissum consulibus ius dicere, propterea quaestores constituebantur a populo qui capitalibus rebus praeessent: hi appellabantur quaestores parricidii, quorum etiam meminit lex duodecim tabularum.“ Fest. s. v.: „*Parrici (di)* quaestores appellabantur qui solebant creari causa rerum capitalium quaerendarum.“ Cf. s. v. quaestores. Varr. L. L. V, 81: „Quaestores a quaerendo qui conquirerent publicas pecunias et maleficia, quae IIIviri capitales nunc conquirunt: ab his postea qui quaestionum iudicia exercent, quaesitores dicti.“ Wie die angeführten Stellen erweiſen, erſtreckte ſich die Competenz der quaesitores auf alle Kapitalſachen, doch empfingen ſie ihre Bezeichnung von dem ſchwerſten Kapitalverbrechen, dem parricidium. In der Republik verblieben ihnen dieſelben Amtsbefugniſſe, wie ſich ergiebt 1) aus der Erwähnung in den XII Tafeln, 2) aus dem ſonderbaren commentarium vetus anquisitionis M. Sergii, Manif. quaestoris, qui capitis accusavit (T. Quinctium) Rocum, bei Varro L. L. VI, 90 ff. Die verſchiedenen Bezeichnungen als quaestores parricidii und duoviri perduellionis konnten zu der Annahme leiten, daß ſchon unter den Königen zwiſchen Kapital-

verbrechen gegen das Eigenthum oder die Person (parricidium etc.) und solchen gegen den Staat (perduellio) unterschieden ward, und daß die Könige für die ersteren ständige Beamte zu ernennen pflegten, die letzteren sich selbst vorbehielten und nur ausnahmsweise außerordentliche Commissarien einsetzten. Als solche erscheinen die IIviri perduellionis zum erstenmale in dem bekannten Proceß des Horatius: s. Dion. III, 21; Liv. I, 26: „Tamen raptus in ius ad regem. Rex ne ipse tam tristis ingratique ad vulgus iudicii ac secundum iudicium supplicii auctor esset, concilio populi advocato, IIviros, inquit, qui Horatio perduellionem iudicent secundum legem, facio. Lex horrendi carminis erat: *IIviri perduellionem iudicent. Si a IIviris provocarit, provocatione certato. Si vincent, caput obnubito, infelici arbore reste suspendito, verberato vel intra pomoerium vel extra pomoerium.* Hac lege IIviri creati qui se absolvere non rebantur ea lege ne innoxium quidem posse, cum condemnassent, tum alter ex his: P. Horati, tibi perduellionem iudico, inquit: i, lictor, colliga manus. Accesserat lictor iniiciebatque laqueum. Tum Horatius auctore Tullo, clemente legis interprete, provoco, inquit. Ita de provocatione certatum ad populum est.“ Cf. Fest. s. v. sororium tigillum. Wahrscheinlich bewirkte der König, daß die Comitien IIviri erwählten. Dies scheint der Ausdruck hac lege creati anzudeuten, während IIviros facio nach röm. Sprachgebrauch heißen kann: ich lasse die IIviri erwählen. Hierzu berechtigt uns die Analogie der späteren Fälle, in denen wir IIviri perduellionis antreffen. Es sind deren nur zwei: der Proceß des M. Manlius Capitolinus vom Jahre 370 u. c. (Liv. VI, 20): „sunt, qui per IIviros, qui de perduellione anquirerent, *creatos* auctores sint damnatum“ und derjenige des C. Rabirius vom Jahre 691 u. c., der von Cicero vertheidigt ward. In diesem letzteren Processe, in dem man zu demagogischen Zwecken ein veraltetes Verfahren wiederbelebte, wurden die IIviri vom Prätor ernannt; aber eben dies tadelt Dio. Cass. XXXVIII, 27, als den Gewohnheiten der Voreltern widersprechend, und Cic. l. c. 4, 12: „hic popularis a IIviris *injussu vestro* non judicari de cive Romano sed indicta causa Romanum capitis condemnari coegit.“

2) Daß die Consuln die Criminalgewalt von den Königen erbten, geht augenscheinlich aus der Bestrafung der zum Zwecke der Zurückführung des Tarquinius Verschworenen hervor (Liv. II, 5; Dion. V, 8 ff.). Daß diese Gewalt ihnen und den anderen cum imperio ausgerüsteten Beamten auch nach den Provocationsgesetzen in vielen Fällen verblieb, ergiebt sich als unzweifelhaft aus der Geschichte. Die Berufung an's Volk war jedoch in den folgenden Fällen, in denen die volle Strafgewalt dem Magistratus verblieb, ausgeschlossen: 1) wenn der Schuldige geständig oder auf handhafter That ergriffen war, bestand nach römischer Rechtsanschauung kein Bedürfniß eigentlicher Urtheilsfällung und der Beamte verhängte ohne Weiteres die Strafe. 2) Wie die tribunicische Hülfe, überschritt auch das Berufungsrecht nicht das Weichbild der Stadt, daher der Militärbefehlshaber und der Provinzialstatthalter die volle Strafgewalt behielten. 3) Zuweilen war die Provocation vom Volke oder Senate suspendirt und die Consuln übernahmen alsdann wieder in den bestimmten Fällen die Strafgerichtsbarkeit in ihrem ganzen Umfange (s. z. B. Liv. IV, 51; Cic. de fin. II, 16. 54). 4) Endlich war die Provocation ausgeschlossen gegenüber denjenigen Befugnissen der cum imperio ausgestatteten Beamten, die man unter dem Namen der coercitio unterscheiden kann und die

darin beſtand, daß in verſchiedener Weiſe der Ungehorſam des Bürgers gegen obrigkeitliche Befehle von Rechtswegen unterdrückt werden konnte. So konnte der Beamte Haft und Gefängniß anordnen. S. Dig. I, 2. 2. 16: „(consules) ne per omnia regiam potestatem sibi vindicarent, lege lata factum est ut ab eis provocatio esset neve possent in caput civis Romani animadvertere iniussu populi: *solum relictum est ut coercere possent et in vincula publica duci iuberent* (l. *iubere*)." Dig. II, 4. 2: „qui imperium habent qui et *coercere* aliquem possunt *et iubere in carcerem duci*." Die Geſchichte der Republik bietet viele Beiſpiele für die freie Ausübung jenes Rechtes von Seiten des Magiſtrats. Dazu tritt das Recht, Geldbußen zu verhängen, die in den älteſten Zeiten nach Hausthieren, ſpäter in Geld berechnet wurden. Wie aber im Text bemerkt wurde, hatte jenes Recht eine Gränze, über welche hinaus das Berufungsrecht in Kraft trat. Darauf bezog ſich die Lex Aternia Tarpeja vom Jahre 300 u. c. Vgl. darüber Dion. X, 50; Cic. de rep. II, 35: „Gratamque etiam illam rem quarto circiter et quinquagesimo anno post primos consules de multa et sacramento Sp. Tarpeius et A. Aternius coss. comitiis centuriatis tulerunt." Gell. XI, 1: „*multam* quae appellatur *suprema*, institutam in singulos dies duarum ovium, triginta boum, pro copia scilicet boum proque ovium penuria..... Minima autem multa est ovis unius. Suprema multa est eius numeri, cuius diximus ultra quem multam dicere in dies singulos ius non est et propterea suprema appellatur, id est summa et maxima." S. Plin. n. h. XVIII, 11. Die nur von Plutarch uns überlieferte Nachricht (Publ. 11), daß ſchon Valerius Publicola die Geldbuße auf 5 Rinder und 2 Schafe beſchränkt habe, beruht wahrſcheinlich auf einem Mißverſtändniß und kann nicht angenommen werden. Außer dem Recht der Verhaftung und der Verhängung einer multa hatte der Magiſtrat das Recht der Pfändung und Vernichtung von Vermögensſtücken, die dem Ungehorſamen zugehörten (pignora caesa), ein Recht, das bis zur Verwüſtung der Aecker und Zerſtörung des Hauſes gehen konnte. Auch hierauf fand die Provocation keine Anwendung. Den Beamten der Republik verblieb in ihrer Strafgewalt ebenfalls die Unterſtützung der quaestores und der IIviri perduellionis. Um das Jahr 465 u. c. wurden IIIviri capitales oder nocturni (ſ. Liv. ep. 11. Fest. s. v. sacramento) eingeſetzt; ſpäterhin wählten die Tributcomitien dieſelben. Ihre hauptſächlichſten Verrichtungen waren Ueberwachung der Gefangenen und Vollziehung der Todesurtheile (ſ. Dig. I, 2. 2. 30; Liv. XXXII, 26; Cic. de leg. III, 3. 6: „vincula sontium servanto, capitalia vindicanto." Daran ſchloß ſich naturgemäß die Stadtpolizei und die Voruntersuchung in Verbrechensfällen u. ſ. w. (ſ. Mommſen, Staatsr. II, 558 ff.). Sie hatten jedoch niemals eine eigentliche Strafgerichtsbarkeit.

3) Bezüglich der provocatio ad populum ſ. Inverniзi, S. 140 ff.; Geib, C. P. 152 ff.; Zumpt, C. R. I, 78. 151; Eiſenlohr, Die provocatio ad populum zur Zeit der Republik, Schwerin 1858. Ueber das Vorhandenſein der provocatio in der Königszeit ſ. Cic. de rep. II, 31: „Provocationem autem etiam a regibus fuisse declarant pontificii libri significant nostri etiam augurales." Dieſe Nachricht iſt in dem Sinne zu verſtehen, daß unter den Königen Provocationsfälle vorkamen und in den heiligen Büchern Spuren davon blieben; die Zulaſſung beruhte jedoch auf königlicher Geſtattung (vgl. Dig. I, 2. 2. 16; Cic. de rep. II, 31. 56). Ebenſo geſchah es im Proceſſe des Horatius;

: Berufung war in der vom Könige gegebenen Formel vorgesehen. Ueber e Lex Valeria vom Jahre 245 u. c. s. Liv. II, 8: „Ante omnes de provotione adversus magistratus ad populum sacrandoque cum bonis capite eius i regni occupandi consilia inisset, gratae in vulgus leges fuere.“ Cic. de rep. , 31. 53: „Idemque, in quo fuit publicola maxime, legem ad populum tulit m quae centuriatis comitiis prima lata est, *ne quis magistratus civem omanum adversus provocationem necaret neve verberaret.*“ Diese Nachricht die genaueste, soweit der Inhalt der ersten lex de provocatione in Betracht mmt. Cf. Dion. V, 19; Liv. X, 9: „Valeria lex cum eum qui provocasset rgis caedi securique necari vetuisset, si quis adversus ea fuisset, *nihil ultra iam improbe factum adiecit.*“ Ueber die zweite Lex Valeria *de provotione* vom Jahre 305 u. c. Liv. III, 55: „Aliam deinde consularem legem de rovocatione, *unicum praesidium libertatis*, Xvirali potestate oversam non stituunt modo, sed etiam in posterum muniunt sanciendo novam legem, ne uis ullum magistratum sine provocatione crearet: qui creasset, cum ius fasque sset occidi neve ea caedes capitalis noxae haberetur.“ Ueber die dritte Lex aleria vom Jahre 454 u. c. Liv. X, 9: „Eodem anno M. Valerius consul de prooeatione legem tulit *diligentius sanctam.* Tertia ea tum post reges exactos ta est semper a familia eadem. Causam renovandae saepius haud aliam fuisse eor quam quod plus paucorum opes quam libertas plebis poterat.“

4) An die Leges Valeriae schließen sich die Leges Porciae unbestimmten Alters (man kann nur sagen, daß sie wahrscheinlich zwischen 588 und 620 . c. ergangen sind), die gleichfalls über die Berufung ans Volk bestimmt haben müssen, deren hauptsächlichstes Verdienst jedoch sicherlich in der Abschaffung der Prügelstrafe für römische Bürger in Fällen darauf folgender Todesstrafe oder auch ohne solche bestanden hat. S. Liv. X, 9: „Porcia tamen lex sola pro tergo civium lata videtur, quod *gravi poena* si quis verberasset necassetque civem Romanum sanxit.“ Cic. de rep. II, 31. 54: „Neque vero leges Porciae, quae tres sunt trium Porciorum, ut scitis quicquam *praeter sanctionem* attulerunt novi.“ Vgl. Cic. pro Rabir. 3. 8. 4, 13. Dies wird im Verhältniß zu den Leges Valeriae sowohl von Livius wie von Cicero behauptet. Die Leges Porciae beschäftigten sich folglich mit der provocatio und fügten nun eine wirksame sanctio hinzu. Wahrscheinlich ist daher, daß selbige das Recht der provocatio auf die Bürger in den Provinzen ausgedehnt haben. Außerdem verboten sie allgemein die körperliche Züchtigung (s. Sallust. Cat. 51), die auch nicht wieder eingeführt ward (s. Dig. XLVIII, 19, 3. 8). Ueber die Leges Porciae s. bes. Zumpt, C. R. I, 2, 47 ff. Bezügl. des Provocationsgesetzes des C. Gracchus s. Plut. C. Gracchus 4, Cic. pro Rab. 4, 12: „C. Gracchus legem tulit ne de capite civium Romanorum injussu vestro judicaretur.“

5) Ueber die Ausdehnung der provocatio auf jede Art von Bestrafung, auch Geldbußen (abgesehen von der consularischen coercitio) s. Cic. de rep. II, 31, 54: „itemque ab omni judicio poenaque provocari licere judicant. XII tabulae compluribus legibus.“

6) Die Bestimmung der XII Tafeln über die Strafgewalt der Comitien. Cic. pro Sext. 30, 65: „cum et sacratis legibus et XII tabulis sanctum esset, ut neve privilegium irrogari liceret, neve de capite civis nisi comitiis centuriatis rogari.“ Cf. de leg. III, 4, 11: „*de capite civis nisi per maximum*

comitiatum ollosque quos censores in partibus populi locassint ne ferunto;' de leg. III, 19. 44: „Ferri de singulis nisi centuriatis comitiis noluerunt Descriptus enim populus censu, ordinibus, aetatibus plus adhibet ad suffragium consilii quam fuse in tribus convocatus." Erhielt sich diese Verschiedenheit in der Competenz der Centuriat- und Tributcomitien lange Zeit? Zumpt (C. R. I, 231 ff.) behauptet gegen Geib und Mommsen (Röm. Trib. S. 68), daß sie sich die ganze republicanische Zeit hindurch erhielt.

7) Ueber die geschichtliche Entwickelung der Criminalgerichtsbarkeit der Tributcomitien s. Zumpt, C. R. I, 1. 211 ff. Einen bedeutenden Antheil an dieser Ermittelung hat der Proceß des Coriolan. (Liv. II, 34; Dion. VII, 21; Plut. Coriol. 16 ff.; Dio C. fragm. Vat. 15), wobei den Tributcomitien die Jurisdiction über einen Patrizier, jedoch nach vorangegangener Genehmigung des Senats, zugestanden ward. Die unmittelbare Wirkung war, daß ohne vorgängige Berathung des Senates ihre Zuständigkeit in Strafsachen eintrat.

8) Aus der Unverletzlichkeit der Tribunen entsprang deren coercitio und Strafjurisdiction. Zur Sicherstellung ihrer Unverletzlichkeit hatten die Tribunen vor Allem das Verhaftungsrecht (jus prensionis) auch gegen die höchsten Beamten und, was noch wichtiger ist, diejenigen, die sich in irgend einer Weise an ihnen vergriffen, mit der schwersten Strafe sofort zu belegen (meistentheils Herabstürzung vom tarpejischen Felsen). Es bedurfte dabei keines regelrechten Verfahrens, die Berufung ans Volk fand daher nicht statt (einige Beispiele s. bei Dion. X, 31 u. Plin. n. h. VII, 143). Einen weiteren Schritt in der Criminaljustiz der Tribunen bezeichnet das plebeisc. Icilium vom Jahre 262 u. c., wodurch Störung einer plebejischen Volksversammlung von den Tribunen mit einer von ihnen der Versammlung vorzuschlagenden Geldbuße belegt werden konnte (Dion. VII, 16 ff.). Eine dritte Stufe mit dem Proceß gegen Coriolan beginnend, war damit gegeben, daß die Tribunen mit Zustimmung des Senats wegen jeden Verbrechensfalles die Patrizier vor die Tributcomitien vorladen konnten. Nach den XII Tafelgesetzen hätten die Tribunen bei den Tributcomitien nur Geldstrafen beantragen können. Da sie jedoch alsbald Staatsbeamte wurden, konnte man ihnen das Recht, auch Kapitalstrafen vor den dabei competenten Volksversammlungen zu beantragen, nicht verweigern. Wirklich geschah dies, aber auf einem Umwege, in der Weise nämlich, daß der Tribun (oder Aedilis) einen curulischen Magistrat ersuchte, eine Centuriatversammlung zu berufen (s. z. B. Liv. XXV, 3. 9: „Sempronius tr. pl. perduellionis se judicare Cn. Fulvio dixit diemque comitiis ab C. Calpurnio praetore urbis petiit"). Zu bemerken ist, daß die tribunicische Strafgewalt, gerade wegen der Natur ihres Ursprungs vorzugsweise bei politischen Verbrechensfällen angewendet wurde. Was die Aedilen anbelangt, so wären die ältesten plebejischen Aedilen geradezu Hülfsbeamte der Tribunen; in dieser Eigenschaft gewährten sie ihnen bei der Ausübung der Strafgewalt Unterstützung. Daher sind auch sie mit der Anklageberechtigung vor den Comitien ausgerüstet (s. für das Jahr 300 u. c. Liv. III, 31). Diese Befugniß erstreckte sich auch auf die Curulischen Aedilen, die in Processen verschiedener Art vorkommen (vgl. Mommsen, Staatsr. II, 461 ff.), ohne daß es möglich wäre, ihrer Competenz scharfe Gränzen zu ziehen. Fast immer handelt es sich aber um Geldbußen.

9) Strafgewalt des Senats. S. Polyb. VI, 13. In allen Fällen, wo der Senat mit ordentlichen Beamten zusammenwirkt, handelt es sich augen-

ſcheinlich um Verbrechen außergewöhnlicher Art, die die öffentliche Meinung erregt hatten. So in dem Proceſſe der Giftmiſcherinnen unter den römiſchen Matronen im Jahre 423 u. c. (Liv. VIII, 18. Vgl. Val. Max. II, 5, 3) und in dem nahezu gleichen Falle vom Jahre 574 u. c. (Liv. XL, 37). Beiſpiele der Einmiſchung des Senats bei den außerhalb Roms vorgekommenen Staatsverbrechen ſ. bei Dion. V, 60; Liv. IV, 23. VI, 13. 17. VIII, 19. 20. IX, 26. X, 1. XXVIII, 10. XXIX, 36. XXXII, 26. XXXIII, 36. Bei gemeinen Verbrechen: Liv. XXXIX, 41. XL, 37. 43; Cic. Brut. 22. Bei Amtsverbrechen der Provinzialſtatthalter oder Feldherren: Liv. XXIX, 16—21. XXXIX, 3. XLIII, 7. 8.

10) Strafgewalt der Prieſter. Einige Schriftſteller (Walter R. G.) lieben es hier zu übertreiben. Beiſpiele von Fällen religiöſer Art, die von den ordentlichen Behörden beſtraft wurden, ſ. bei Liv. XXXI, 12. XXXIX, 8—19. XLII, 3. Ein Fall, wo das Gutachten der pontifices nachgeſucht wurde und die Sache dann ihren regelrechten Verlauf nahm ſ. bei Cic. ad Attic. I, 13. 14. 16; Plut. Caes. 10; Cic. 28. 29. Von der Strafe des incestus der Veſtal. Jungfrauen iſt die Stelle bei Cic. de leg. II, 9 zu verſtehen: „incestum Pontifices supremo supplicio sanciunto.“ Bei leichteren Vergehen konnten die Pontifices körperliche Strafen oder Geldbuße verhängen. S. Fest. s. v. ignis Vestae, Saturno. Liv. XXVIII, 11; Val. Max. I, 1. 6. Endlich hatten die Prieſter auch eine coercitio mit der Befugniß gegen Ungehorſame Geldſtrafe anzuwenden; ſo Liv. XXXVII, 51. XL, 42; Val. Max. I, 1. 2; Cic. Philipp. XI, 8. Aus dieſen Stellen geht aber hervor, daß die Prieſter auch gegen dieſe Strafen an das Volk recurriren konnten. Höchſt wahrſcheinlich unterlagen daher auch die ſchwereren Kapitalſtrafen der Berufung.

11) Nichtbürger und Sclaven. Es bedarf keiner beſonderen Beweiſe, um den Mangel jedes beſonderen Privilegiums darzuthun. Die Magiſtrate waren in der Anwendung der Strafgewalt unbeſchränkt, doch ſind die im Text angedeuteten Bürgſchaften nicht ohne Bedeutung. Im Jahre 703 u. c. ließ der Conſul M. Marcellus einen Einwohner von Novum Comum durchprügeln, um zu beweiſen, daß dieſer nicht Bürger, ſondern Latiner war. Daher Cicero ad Attic. bemerkt: „Marcellus foede de Comensi. Etsi ille magistratum non gesserat, erat tamen Transpadanus.“ Ueber die Jurisdictio in Italien: Polyb. VI, 13. Die Befehlshaber und Statthalter in den Provinzen hatten zweifellos Strafgerichtsbarkeit auch über die in Italien und in den Provinzen wohnenden Bürger, vorbehaltlich ihrer Verantwortlichkeit, und machten davon ſicherlich in Fällen der handhaften That auch Gebrauch. Im entgegengeſetzten Fall zogen ſie es vor, ſich dieſer Verantwortlichkeit zu entſchlagen. S. Liv. XXXIX, 41 über den Prätor L. Poſtumius (570 u. c.): „partim noxios judicavit, partim comprehensos Romam ad senatum misit. In carcerem omnes a. P. Cornelio (praetore urbano) conjecti.“

Zehntes Kapitel.

Strafverfahren.

Nachdem die Entwicklung des Strafrechts während der ersten Periode dargestellt worden ist, sind die Formen in's Auge zu fassen, in denen dasselbe zur Anwendung kam und sich im Proceß äußerte.

Der Strafproceß der ersten Periode ist verschieden, je nachdem das Verfahren als ordentliches oder außerordentliches erscheint[1]). Der ordentliche Strafproceß wurzelt in den ältesten Zeiten, begann stets vor den ordentlichen Beamten und verlief in vielen Fällen vor den Centuriatcomitien. Dagegen entsprang das außerordentliche Verfahren, abgesehen davon, daß es nicht so alt ist wie jenes, aus dem Bedürfniß ausnahmsweise für ungewöhnliche Fälle zu treffender Vorsorge und den Amtsbefugnissen plebejischer Magistrate. Beide Proceßgattungen beruhen jedoch auf gemeinsamen Grundsätzen. Der erste Grundzug des römischen Strafprocesses ist der, daß er von Anfang an für die ganze Folgezeit Anklageproceß war und blieb. Die wenigen inquisitorischen Elemente, die in dem Berufe der Quästoren und im außerordentlichen Verfahren hervortreten, reichen nicht aus, um den durchaus vorherrschenden Charakter des Anklageprocesses zu beeinträchtigen[2]). Ein zweiter Grundzug, der übrigens allen staatlichen Einrichtungen und selbst dem Civilproceß eigen ist, war die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Strafproceßverhandlungen im weitesten Umfange. Endlich darf man nicht vergessen, daß grundrechtlich alle Bürger gegenüber dem Strafurtheil und dem Strafgesetze sogar in dem Zeitraum gleichgestellt waren, wo das Patriziat den Vorrang hatte[3]).

Das ordentliche Verfahren ward eröffnet entweder mit der Privatanklage vor den ordentlichen Beamten oder auf Grund einer von denselben Magistraten geführten Untersuchung. Jeder konnte

außerhalb der Magistratur auftreten[4]). Jeder konnte angeklagt werden, außer den Magistraten, so lange diese im Amte waren.

Der Ankläger mußte sich vor dem Tribunal des zuständigen Beamten stellen und dort den Namen des Angeklagten gleichzeitig mit dem Grunde der Anklage angeben (nomen deferre). Von diesem Augenblicke an war es dem Magistrat freigestellt, die Anklage entweder anzunehmen oder sie als unbegründet zurückzuweisen. Im ersteren Falle mußte der Angeklagte, wofern er nicht gefangen gehalten war[5]), an dem bezeichneten Tage sich vor dem Tribunal stellen. Sicherlich war es dem Ankläger gestattet, in Weigerungsfällen ihn gewaltsam vorzuführen. Alsdann kam es zu regelrechten Proceßstreitigkeiten, in denen der Ankläger seine Beweismittel, der Angeklagte seine Vertheidigungsgründe vorbrachte. Auch konnte dieser sofort seine Schuld eingestehen, in welchem Falle, wie auch im Civilproceſſe Rechtens, ein weiteres Verfahren nicht nöthig war, sondern der Magistrat die Befugniß sofortiger Strafverhängung hatte (confessus pro judicato habetur)[6]). Dem Geständniß gleichgestellt war die Ergreifung auf frischer That oder die Offenkundigkeit der Verbrechensbegehung. Vornehmlich mit Rücksicht auf diesen letzteren Umstand endigte eine große Zahl von Strafproceßverhandlungen schon im ersten Anfangsstadium in jure. Dagegen trat die Angelegenheit in das zweite Stadium[7]), wenn nach der Fällung des Urtheils, das auf eine Geld- oder Kapitalstrafe lauten konnte, der Verurtheilte feierlich erklärte, Berufung an's Volk einzulegen (provocatio), oder auch wenn der Magistratus, ohne eingetretene provocatio, die Verantwortlichkeit der Entscheidung nicht auf sich nehmen wollte, doch schloß auch in diesem Falle das Verfahren in jure mit einem Urtheil, das jedoch, wie im andren Falle, nicht definitiv war. Im zweiten Stadium gelangte der Proceß an die Comitien, und zwar regelmäßig vor die Centuriatcomitien. Hierauf erfolgte nun ein Rechtsstreit (certatio) zwischen dem Magistrat und dem Verurtheilten, wobei das Urtheil erster Instanz die Grundlage des Streites abgab und gleichsam als Anklageact diente. Endgültig richtete dann das Volk. Zu diesem Zweck berief der Magistrat die Comitien auf einen bestimmten Tag (diem dicere). Zwischen der Ankündigung des Termins und dem Termin selber mußten aber nach allgemeiner Regel drei Markttage in der Mitte liegen (trinundinum). Sobald der Verhandlungstag gekommen war, wiederholte man den ganzen Proceß, Anklage, Vertheidigung und Beweisaufnahme. Darauf schritt das Volk, selbstverständlich unter dem

Vorsitz des Magistrats, zur Abstimmung, die während der ganzen ersten Periode öffentlich war. Das zweite, auf Verurtheilung oder Freisprechung lautende Urtheil war immer endgültig und mußte vom Magistrat feierlich verkündigt werden. Auch lag ihm in Fällen der Verurtheilung die Strafvollstreckung ob.

Das außerordentliche Verfahren unterschied sich (abgesehen von den Ausnahmefällen, in denen Senat und Volk einen Beamten besonders mit der Bestrafung gewisser Reate beauftragten)[8], vom ordentlichen in mannigfacher Hinsicht. In demselben trat der Staatsbeamte, Tribun oder Aedil, mehr in der Eigenschaft eines Anklägers als eines Richters auf. Während Staatsbeamte während ihrer Amtsdauer im ordentlichen Proceß nicht angeklagt werden konnten, konnten sie im außerordentlichen Proceß vor Gericht gebracht werden. Obgleich endlich jedes Delict Gegenstand eines außerordentlichen Gerichtsverfahrens sein konnte, handelte es sich dabei doch vorzugsweise um Fälle politischer Art. Im Uebrigen wich die Verfahrensweise nicht erheblich von derjenigen ab, die im ordentlichen Proceß innegehalten wurde. Die Eröffnung geschah dabei gleichfalls mit einer Procedur in jure vor dem Magistrat, der die Anklage erhob, doch war die Anwesenheit des Angeklagten dabei nicht nothwendig. Ein solches Verfahren war jedoch nicht erforderlich, wenn der Magistrat bereits alle Materialien der Anklage besaß. Er konnte alsdann ohne Weiteres den Termin bestimmen, an dem der Angeklagte sich vor den Comitien einzufinden hatte (diem dicere). Der dies bestand aber nicht in einer einmaligen Tagfahrt, sondern vielmehr zur Sicherung des Angeklagten und einer gründlichen Berathung durch die Volksversammlung in vier aufeinanderfolgenden Tagfahrten[9]. An den drei ersten ward die Anklage vorgetragen, die Beweisführung bewirkt und die Vertheidigung vor der Volksversammlung geführt, die nicht förmlich geordnet war (in contione). Am Schlusse des dritten Tages mußte der Magistrat seine Anklage praktisch durchführen und eine Strafe verhängen. Je nachdem diese auf das caput oder auf Geld lautete, berief man zur vierten Tagfahrt die Centuriat- oder Tribut-Comitien. Für jene mußte der Tribun oder Aedil sich zum Zwecke der Zusammenberufung an den Prätor oder einen curulischen Magistrat wenden. Zwischen der dritten und vierten Tagfahrt mußte der übliche Zwischenraum von drei Markttagen frei bleiben. War der Tag der Comitien herangekommen, so ward der Angeklagte vorgeladen. Vor einer Contio ward der Proceß mit Beweisführung

und Vertheidigung wiederholt. Das Volk vereinigte sich darauf in Comitien und fällte seinen Endspruch.

Anmerkungen zu Kapitel 10.

1) Ordentliches und außerordentliches Strafverfahren. Das Verdienst, eine klare und genaue Unterscheidung zwischen beiden Verfahrensarten gegeben zu haben, gebührt Zumpt in seinem C. R. I, 2, 130 ff., 209 ff. Die Begriffsaufstellung einer mittelbaren und unmittelbaren, den Comitien zustehenden Strafgewalt oder eines von dem Verfahren vor den ordentlichen Tribunalen verschiedenen Provocationsverfahrens (Geib, C. P. 114 ff.) ist nicht geeignet, uns eine klare Vorstellung von dem wirklichen Gange des Strafverfahrens der ersten Periode zu verschaffen.

2) Accusatorische Proceßform. S. besonders Geib, C. P. 98 ff. Daß das Anklagerecht allen Bürgern zustand, wird in der Königszeit durch den Proceß des Horatius bewiesen (Dion. III, 21), ferner durch das Verbot der Anklage zwischen Patron und Clienten (ebend. II, 10) und durch die Willkürlichkeit der von Tarquinius Superbus ausgesprochenen Verurtheilungen (ebend. IV, 42). Im außerordentlichen Verfahren erschienen die Magistratus selber als Ankläger vor den Comitien. Während der ganzen Periode erhielt sich das Princip des Anklageprocesses. Natürlich ist jedoch, daß ein vorzugsweise praktisches Volk wie die Römer sich überall da, wo sie es für nothwendig erachteten, von den Grundsätzen des reinen Anklageprocesses entfernten. So haben die Könige, wie auch die Beamten von ihrem Rechte, selbständig den Proceß zu eröffnen, immer Gebrauch gemacht. Gerade die Einsetzung der quaestores (parricidii) „qui conquirerent maleficia“ enthält ein inquisitorisches Element. Dasselbe gilt von den zuweilen durch den Senat angeordneten Untersuchungen (z. B. im Bacchanalienproceß, Liv. XXXIX, 8 ff.). Nichtsdestoweniger blieb das accusatorische Princip immer vorherrschend. Bezüglich der Oeffentlichkeit schon in der Königszeit genügt es, daran zu erinnern, daß dem Tarquinius Superbus der Vorwurf gemacht wurde, nicht auf dem Marktplatz, sondern in seiner eigenen Behausung Recht gesprochen zu haben (Dion. IV, 41).

3) Rechtsgleichheit zwischen Patriziern und Plebejern. Vom Gegentheil findet sich keine Spur in der ältesten röm. Geschichte, was die früher über die alte Staatsverfassung (Kap. IV) vorgetragene Darstellung unterstützt. Daß die Patrizier das Recht gehabt hätten, an patrizische Comitien zu appelliren, ist ein Irrthum Niebuhr's, der sich an dessen Auffassung der Curien und Curiatcomitien anschließt.

4) Anklageberechtigung. Die Criminalanklagen, in der republikanischen Periode immer häufiger erscheinend, waren seit der ältesten Zeit vom Staat begünstigt und ermuthigt (s. z. B. Dion. IV, 42). Bei den vom Magistrat aus eigener Machtvollkommenheit eingeleiteten Untersuchungen spielten Angeber (indices) stets eine große Rolle. Auch diese waren vom Staat ermuthigt und belohnt. Das älteste Beispiel liefert jener Sclave, der die Verschwörung zu Gunsten der Tarquinier entdeckte und anzeigte. Zur Belohnung erhielt er die Freiheit, das Bürgerrecht und eine Summe Geldes (Liv. II, 5). Andere Bei-

ſpiele ebend. VIII, 18. XXII, 32. XXVII, 3. XXXII, 26. XXXIX, 19. Hinſichtlich des Princips, wonach ein Magiſtrat im ordentlichen Verfahren nicht angeklagt werden konnte, vgl. Liv. IX, 26 u. XLV, 37: „postero die quam triumphatum est, *privatum* quum visurus esset, nomen deferret et legibus interrogaret."

5) Unterſuchungshaft. Gewöhnlich hielt man den Angeklagten bis zum Ausgange des Proceſſes in Haft. Doch geſtattete man bald Freilaſſung gegen Sicherheitsleiſtung (nach Liv. III, 13 war Kaeſo Quinctius der Erſte, dem geſtattet wurde, Bürgen zu ſtellen). Vornehmlich ließ man in der Folge den eines politiſchen Verbrechens Angeklagten auf freiem Fuße; daher die Möglichkeit, der Todesſtrafe mittels freiwilligen Exils zu entgehen.

6) *Confessio in jure.* Außer den Analogien des Civilproceſſes kann Liv. XXXIX, 17 citirt werden: „adducti ad consules fassique de se nullam moram judicio fecerunt," d. h. die Strafe ward verhängt ohne provocatio ad populum. Den confessi ſind die in crimine manifesto Ergriffenen gleichgeſtellt. Obwohl dieſer Grundſatz nicht ganz deutlich erklärt iſt, ergiebt ſich doch, daß das Volk kein Intereſſe für den Schuldigen bethätigen konnte. Der Magiſtrat vermochte daher die Verantwortlichkeit für Beſtrafung und Execution zu übernehmen. Cato ſagt von den catilinariſchen Verſchworenen: „iique (cum) indicio T. Volturni et legatorum Allobrogum *convicti confessique* sint caedem incendia aliaque se foeda atque crudelia facinora in cives patriamque paravisse, *de confessis sicuti de manifestis rerum capitalium more maiorum* supplicium sumendum" (Sall. Catil. 52). Dieſer Hauptgrundſatz des röm. Strafproceſſes wird erfolglos von Geib angegriffen (G. Proc. 274 ff.). Vgl. damit Zumpt, C. P. 178 Note 1.

7) Proceßſtadien. Die Unterſcheidung zweier Stadien im Strafproceß dieſer Periode, ähnlich denjenigen im Civilproceß: nämlich in jure vor dem Magiſtrate und in judicio vor den mit der Endentſcheidung betrauten Richtern, wird mit überzeugenden Gründen von Zumpt aufrechterhalten (C. R. I, 2, 182 ff.). Er behauptet damit die Einheit des Strafproceſſes, während die herrſchende Meinung die provocatio als eine wirkliche und eigentliche Appellation betrachtet und das Volksurtheil als einen Spruch zweiter Inſtanz nimmt (ſo Eiſenlohr).

Wie ſich aus dem Proceß des Horatius augenſcheinlich ergiebt, bildeten ſich die alten Römer über die provocatio ad populum eine eigenartige Auffaſſung, die von den modernen proceßrechtlichen Vorſtellungen weit entfernt iſt. Die Formel des Tullus Hoſtilius lautet folgendermaßen: „IIviri perduellionem judicent si a IIviris provocarit, *provocatione certato. Si vincent* etc." Der Proceß vor den Comitien iſt alſo ein Rechtsſtreit zwiſchen dem Magiſtrat und dem Angeklagten, eine certatio. Der Magiſtrat acceptirt dieſen Kampf (cedit provocationi) und wenn das Volk ihm Recht giebt, ſo hat er im Kampf geſiegt (si vincent). Dieſe Redeweiſe bleibt auch in der republikaniſchen Periode. Cicero ſchreibt de leg. III, 3. 6: „Cum magistratus iudicassit irrogassitve, per populum multae poenae *certatio* esto"; und Liv. XL, 42: „deque ea cum provocasset, *certatum ad populum.*" Nach dieſer Anſchauung kann man nur von einem und demſelben Proceß reden. Die Ausdrucksweiſe der röm. Schriftſteller iſt freilich ungenau. Sie ſprechen öfters von dem Ver-

fahren vor dem Magiſtrat, als von einem judicium oder judicare; aus verſchiedenen Stellen geht aber hervor, daß als Endſpruch das Urtheil der Volksverſammlung angeſehen wurde. S. Cic. de leg. III, 3, 10: „Omnes magistratus auspicium *iudiciumque* habento.“ 12, 27: „Deinceps igitur omnibus magistratibus auspicia et *iudicia* dantur ut esset populi potestas ad quam provocaretur, auspicia ut multos inutiles comitiatus probabiles impedirent morae“: cf. 3, 6 cit.: „Cum magistratus *iudicassit irrogassitve*, per populum multae poenae certatio esto.“ Daß hier jedoch judicare gebraucht wird im Sinne einer einfachen Beſchlußfaſſung des Magiſtrats und nicht von einer eigentlichen und wahren Urtheilsfällung, zeigt eine andere Stelle in Cic. pro dom. 17, 45. S. auch Cic. pro Muren. 28, 60 (judicium accusatoris in reum). Leicht zu begreifen iſt, daß der Magiſtrat Rechtsſachen auch dann an's Volk verwies, wenn thatſächlich keine Berufung eingelegt war. Ueber das Verfahren vor den Comitien, d. h. den für den gewöhnlichen Strafproceß regelmäßig zuſtändigen Centuriatcomitien, fehlt es an directen Nachrichten. Sicher iſt, daß die Quäſtoren dieſe gerichtlichen Comitien zuſammenberufen und leiten konnten, und daß der Proceß vor der ungeordneten Verſammlung (contio) ſich entwickelte, bis die Urtheilsfällung vor den comitia eintrat. Im Uebrigen mußte wie bei den ſonſtigen Comitialberathungen verfahren werden.

8) Ein Ausnahmeverfahren war auch vorhanden, wenn der Senat einen Magiſtratus beauftragte, den Proceß einzuleiten, was auch bei curuliſchen Beamten vorkam. Beiſpiele von Vollmachten, die das Volk außerordentlichen Commiſſarien, meiſtens durch Vermittlung des Senates ertheilte, ſ. Cic. de fin. II, 16. 54; Liv. XXXVIII, 54. XLII, 21 ff. — Beiſpiele für die Anklage von Beamten während ihrer Amtsdauer bei Dion. X, 34; Liv. XLII, 21. XLIII, 16; Plut. Tib. Gracchus 10; Marc. 2; Val. Max. VI, 1. 7. Auch fehlt es nicht an zahlreichen Beiſpielen dafür, daß den Conſuln Gefängniß angedroht oder wirklich auferlegt wurde. So unter Anderem: Cic. de leg. III, 9; Val. Max. IV, 5, 2. Einkerkerung galt als Anfang eines Strafproceſſes. Eine Ueberſicht der im außerordentlichen Verfahren vor den Tribunen und Aedilen verfolgten Reate findet ſich in Mommſen's Staatsrecht II, 289 ff.

9) Ueber die vier Termine, in die ſich das Verfahren vor dem Volke auflöſte, ſ. Cic. de dom. 17, 45: „nam cum tam moderata iudicia populi sint a maioribus constituta, primum ut ne poena capitis cum pecunia coniungatur, deinde ne nisi prodicta die quis accusetur, ut *ter* ante magistratus accuset intermissa die quam multam irroget aut iudicet, quarta sit accusatio trinum nundinum prodicta die quo die iudicium sit futurum, *rel.*“: cf. Appian. b. c. I, 74. Zwiſchen den drei erſten Tagfahrten war der Zwiſchenraum geſetzlich nicht fixirt. Es ſtand dem Magiſtrat zu, ihn zu beſtimmen (diem prodicere). Zwiſchen der dritten und vierten mußte das übliche trinundinum liegen. Schon im erſten Termin konnte der Magiſtrat die Strafe ausſprechen und der Angeklagte Entlaſtungszeugen vorführen oder ſich rechtfertigen. (Vgl. zum Beiſpiel Liv. XXVI, 23. XXXVII, 58. XXXVIII, 50). Der vierte Termin war entſcheidend. Konnte zufällig in demſelben die Sache nicht zu Ende geführt werden, ſo war Alles nichtig. Ueber die Nothwendigkeit der Zuſammenberufung der Centuriatcomitien durch einen curuliſchen Magiſtrat ſ. Liv.

XLIII, 16: „C. Claudio diem dixit et utrique censori perduellionem se iudicare pronuntiavit, diemque comitiis a. C. Sulpicio praetore urbano petiit.“ Gell. VII, 9: „Perduellionis .... diem dixit et comitiis diem a. M. Marcio praetore poposcit.“ War die provocatio im außerordentlichen Verfahren zulässig? Offenbar nicht, wenn der plebejische Magistrat die Anklage direct vor das Volk brachte. Dagegen konnte Berufung eingelegt werden, falls der Tribun von seiner coercitio Gebrauch machte und eine Strafe aussprach, ohne an die Comitien zu gehen.

Elftes Kapitel.

Privatrecht. Familienrecht. Gentilizischer Verband.

Die römische Familie, wie wir sie in geschichtlichen Zeiten constituirt finden, und wie sie sich die ganze erste Periode hindurch erhielt, war aus dem Schoße der gens hervorgegangen. Der gentilizische Verband war augenscheinlich älter als die Staatsverfassung und blieb auch in geschichtlicher Zeit die äußerste Grenzlinie des Familienkreises [1]).

Die römischen gentes waren nichts anderes, als Familiengruppen, verbunden durch ein altes Verwandtschaftsband der Agnation, das sich besonders in der Gemeinschaft des Namens ankündigte, vermöge welcher die gens auch nomen hieß. Dies ist der Begriff, den Grammatiker und Juristen übereinstimmend aufstellen. Gens und genus sind gleichbedeutend; beide Worte kommen von gigno. Gens und familia, Gentilität und Agnation sind correlativ bedingte Bezeichnungen [2]). Die ältesten gentes waren natürlich patrizisch. Auch nahmen die Patrizier die Rechte der Gentilität als ein Vorrecht für sich in Anspruch. Mit der Zunahme der plebs bildeten sich jedenfalls auch plebejische gentes, die ihre innere Verfassung nach dem Muster der patrizischen Häuser einrichteten. Es finden sich sogar plebejische Familien als Bestandtheile patrizischer gentes [3]).

Die Bedeutung des gentilizischen Verbandes offenbarte sich während der geschichtlichen Zeit nur auf dem Boden des Privatrechts. Die Gentilen hatten einen gemeinsamen Opferdienst, der sich von demjenigen der politischen Bezirke und des Staates durch seinen durchaus privaten Charakter unterschied; sie hatten gemeinsame Grabstätten, und das Recht der Erbfolge und Vormundschaft knüpfte sich in Ermangelung von Agnaten, an den weiteren Kreis der Gentilen. Außer ihren Rechten hatten sie in ihren wechsel-

seitigen Beziehungen auch Pflichten, wie im Falle des Loskaufs aus der Gefangenschaft, der Zahlung von Geldbußen, der Blutrache wegen der Tödtung eines Gentilen. Den Geschlechtern fehlte keineswegs eine gewisse Autonomie (decreta gentilicia). So erzählte man von der gens Fabia, daß sie allen ihren Angehörigen Ehelosigkeit und Kinderaussetzung untersagte. Eben dieses Geschlecht bietet ein glänzendes Beispiel lebhaften Ehrgefühls, wie es die alten Familienverbände beseelte. Im Jahre 277 u. c. fielen an der Cremera 306 Gentilen und 4000 Clienten der gens Fabia[4]).

Das jus gentilicium gründete sich also auf Abstammung von einem gemeinsamen Stammvater, wofür in der geschichtlichen Zeit gewöhnlich keine Beweismittel mehr erhalten waren und nur die Erbschaft des Namens Zeugniß ablegte. Erworben ward es übrigens auch durch Verleihung, die ganzen Familien oder auch im Wege der Adoption zugestanden ward. Verloren gieng es mit der capitis deminutio, selbst der minima und mit dem freiwilligen Ausscheiden aus der gens. Es erhielt sich bis an das Ende des römischen Reichs[5]).

Anmerkungen zu Kapitel 11.

1) Die Frage der Geschlechterverfassung ist von höchster Wichtigkeit für das Verständniß der römischen Institutionen, obgleich die Blüthezeit der gentes in die vorgeschichtliche Periode fällt.

2) *Gentilis.* S. Varro L. L. VIII, 2: „Ut in hominibus quaedam sunt agnationes ac gentilitates, sic in verbis: ut enim ab Aemilio homine orti Aemilii ac gentiles, sic ab Aemilii nomine declinatur voces in gentilitates nominali." Paul. Diac. in Fest. s. v. Gentilis: „dicitur et ex eodem genere ortus." — Dig. L, 16, 195, 4: „Item appellatur familia plurium personarum quae ab eiusdem ultimi genitoris sanguine profisciscuntur, sicuti dicimus familiam Iuliam (= gentem Iuliam) quasi a fonte quodam memoriae." — Cf. ibid. 195, 2. — Niebuhr's Ansicht, wonach die gentes nichts Anderes gewesen sein sollen, als künstliche Unterabtheilungen der curiae, die auch von Schwegler und Walter gebilligt wurde, ist gegenwärtig von Mommsen, Jhering und vielen Anderen aufgegeben. Die richtige Auffassung findet sich bereits bei Sigonius, De antiq. jur. civ. Roman. cap. VII.

3) Patrizische *gentes.* S. Liv. X, 8. V, 14; Gell. X, 20. Von einer gens Aelia spricht Fest. pag. 94 M., von einer gens Fonteja Cic. pro dom. 44: beide plebejische Familien. S. bei Cicero eine interessante erbrechtliche Streitfrage zwischen den patrizischen Claudiern und den plebejischen Claudii Marcelli.

4) Gentilizischer Cultus. S. Fest. s. v. Sacra privata: „quae pro singulis hominibus, familiis, gentibus fiunt"; Cic. de leg. II, 22; Dion. XI, 14: Cic. de off. I, 17. Bezüglich des Erbrechts und der Vormundschaft s. bei Cic. de inv. II, 50 die Bestimmungen der XII Tafeln: „Si furiosus escit, adgnatum gentiliumque in eo pecuniaque ejus potestas esto. Si adgnatus nec escit,

gentiles familiam habento.“ — Gaj. III, 17; Auct. ad Herenn. I, 13; Varro R. R. I, 2, 8; Ulp. XII, 2. — Ueber die Pflichten der Gentilen ſ. Appian. Hannib. 28; Liv. III, 13. V, 32; Dion. fragm. Mai. II, 480; Dio Cass. ib. 154; Serv. ad Verg. Ecl. IV, 43. — Ueber die Decreta gentilicia ſ. Dion. IX, 22; Liv. VI, 20; Gell. XVII, 21; Plut. Cam. 36; Dion. XIV, 6; Suet. Tib. 1; Gell. IX, 2. — Ueber ſonſtige Gewohnheiten der gentes: Cic. de leg. II, 22; Plin. n. h. VII, 54. XIX, 1, 2. XXXIII, 1, 6; Suet. Cal. 35. — Ueber den Vorgang an der Cremera ſ. Liv. II, 48 ff.; Dion. IX, 15.

5) Erwerb und Verluſt. Cic. top. 6: „Gentiles sunt qui inter se eodem nomine sunt.“ Paul. Diac. in Fest. s. v. Gentilis: „dicitur ex eadem genere ortus et is qui simili nomine appellatur, ut ait Cincius: Gentiles mihi sunt qui meo nomine appellantur.“ — Die letzten Spuren des jus gentilicium finden ſich bei Cic. de orat. I, 39 und bei Suet. Jul. 1; vgl. Gaj. III, 17. Außerdem wiſſen wir, wie die alten patriziſchen Geſchlechter gegen das Ende der Republik auf 50 zurückgegangen waren und von Cäſar durch lex Cassia und von Auguſtus durch lex Saenia ergänzt wurden; Dion. I, 85; Tac. Ann. XI, 25; Dio Cass. LII, 42. — Ueber den Erwerb des gentiliziſchen Rechts ſ. Liv. I, 30; Dion. III, 29. 31. 41. 48. IV, 3. 57; Liv. II, 16. IV, 8; Suet. Tib. 1. und Cic. Phil. X, 11; ad Attic. II, 24; ad div. VII, 21; Aurel. Vict. de vir. ill. 6. — Ueber Verluſt ſ. Cic. de orat. I, 40. Der freiwillige Austritt erforderte eine lex curiata und die sacrorum detestatio; ſ. Gell. XV, 27. VI, 12; Cic. orat. 42.

Zwölftes Kapitel.

Familie und Ehe.

Die römiſche Familie (familia) bedeutet im ächten und eigentlichen Sinne den Complex derjenigen Perſonen, die ſich in der Gewalt des Familienhauptes (paterfamilias) befinden[1]).

Sie iſt eine Einrichtung, die mehr als jede andere den monarchiſchen Grundzug der urſprünglichen Geſellſchaft wiedergiebt und lange Zeit hindurch dem demokratiſchen Geiſt widerſtand, als derſelbe immer tiefer in die Staatsverfaſſung eindrang. Noch die Juriſten der Kaiſerzeit bemerken, daß kein anderes Volk ſich eines ſolchen Familienrechts rühmen könne, wie es in Rom beſtand. Das Familienhaupt war in ſeinem Kreiſe unbeſchränkter und unverantwortlicher Herrſcher. Männliche Bürger erwarben mit ihrer Mündigkeit die volle Rechtsfähigkeit, mit 17 Jahren erhielten ſie Waffen und Toga, womit ſie in das öffentliche Leben eintraten, freies Mitglied der Verſammlungen wurden, Beamter der Republik, Befehlshaber der Heere und Senator werden konnten. Trotz alledem blieben ſie, ſo lange Vater und Großvater lebten und ſie nicht emancipirt hatten, alieni juris und damit der unbeſchränkten väterlichen Gewalt unterworfen. Dieſe Gewalt gieng bis zur äußerſten Verfügungsbefugniß über Perſonen, bis zur Todesſtrafe, und auch über das Vermögen: „Paterfamilias in domo dominium habet.“

Die Ehe, als natürliche Grundlage der Familie, war in Rom urſprünglich ebenſo wenig, wie in irgend einer anderen Urgeſellſchaft, eine Rechtsbeziehung der Gleichheit zwiſchen dem Ehegatten und ſeiner Ehefrau. Die Gattin ſtand vielmehr in einem ſtrengen Abhängigkeitsverhältniß, das manus hieß: ein Wort, das wahrſcheinlich in der älteſten Sprache jede Gewalt über Sachen oder Perſonen bezeichnen ſollte (cf. mancipium, mancipatio, manumissio u. ſ. w.).

Bei ihrem Eintritt in das eheliche Haus trat die Ehefrau (materfamilias) für immer aus ihrer eigenen Familie aus und erlitt damit eine capitis deminutio minima, wogegen sie Namen und sacra des Mannes annahm, seine Agnatin wurde und eigentlich sogar Tochter des Gatten oder Enkelin des Schwiegervaters, wofern ihr Gatte noch in väterlicher Gewalt stand. In ihrer Eigenschaft als Tochter war sie zur Erbschaft zugelassen. Diese Rechtsstellung der Frau hatte zur Folge, daß der Mann ihr gegenüber alle Rechte der väterlichen Gewalt geltend machen konnte, also sie mit dem Tode bestrafen, in das mancipium eines Andern geben oder zur Schadloshaltung für die von ihr bewirkten Schadenszufügungen ausliefern konnte.

Die manus des Ehegatten ward nicht durch bloßen consensus begründet, sondern erforderte zu ihrem Erwerbe besondere Formalitäten[2]). Dieselben waren verschiedener Art und entstanden wahrscheinlich in verschiedenen Zeiträumen. Es ist jedoch unmöglich, den Ursprung und die Entstehungszeit genau zu bestimmen.

Die confarreatio, so genannt von dem Mehlbrod, das die Verlobten kosteten, ist eine religiöse Ceremonie, die in Gegenwart von zehn Zeugen unter der Leitung des pontifex maximus und des flamen dialis vollzogen wurde und von bestimmten Formeln[3]) und Gebräuchen begleitet war. Wahrscheinlich stand diese Form der Ehe in engstem Zusammenhange mit dem Recht der Auspicien und dem gentilizischen Cultus, wozu die Patrizier ausschließlich berechtigt zu sein behaupteten, und blieb im Verlauf der Zeit nur für die Eheschließung der höheren flamines bestehen. Die coëmtio dagegen war ein Eheschließungsact von mehr bürgerlichem als priesterlichem Gepräge und konnte deswegen die Form der confarreatio überdauern, obgleich sie von Hause aus ebenso alt war. Sie bestand in einem symbolischen Kaufgeschäfte, das der Bräutigam mit dem Vater oder Vormund der Braut abschloß. Die Förmlichkeiten und Gebräuche waren von denjenigen des feierlichen Sachenkaufs, der mancipatio, nicht verschieden. Der usus als Eheschließungsform war gleichfalls eine dem Vermögensrechte gleich der coëmtio entlehnte Form. Der Ehemann, der mit seiner Frau ein Jahr ununterbrochen zusammenlebte, erwarb damit unter dem Titel der usucapio die eheherrliche Gewalt. Der Ursprung dieser Erwerbsart der manus ist sicherlich einer späteren Zeit angehörig, als die beiden anderen, und kam wahrscheinlich aus einer Auslegung der priester-

lichen Rechtslehre in solchen Fällen, in denen die beiden anderen Formen versagten oder ungenügend waren.

Die Vorstellung der absoluten Unterordnung der Ehefrau und die Nothwendigkeit gesetzlicher Eheschließungsformen ward jedoch bald aus den Anschauungen und der Praxis verdrängt. Eben die Form des usus zeigt, daß man Geschlechtsverbindungen schon im ersten Jahre als rechtmäßige Ehe ansah. Ein entschlossener Schritt geschah bereits durch die Zwölftafelgesetze, welche auf die Form des usus die Grundsätze der Verjährungsunterbrechung (usurpatio) anwendeten und der Frau gestatteten, sich der manus zu entziehen, wenn sie sich drei auf einander folgende Nächte von dem Hause des Gatten jährlich entfernt hielt. Damit war der freien Ehe ohne manus der Weg gebahnt.

Die freie Ehe wurde im Verlaufe der Zeit immer häufiger, doch verlor sich damit keineswegs während der ersten Periode die erhabene Anschauung der Ehe, die die Römer mit anderen italischen Völkern theilten. Um die rechtmäßige Ehe zu begründen (justum matrimonium, justae nuptiae), genügte nicht das bloße Zusammenleben, sondern man verlangte die mens matrimonii, die maritalis affectio, also eine edlere Absicht, als die vorübergehende Befriedigung der Leidenschaft oder des Geldvortheils. Die sittliche Grundlage der ehelichen Beziehungen blieb in Rom selbst dann noch unerschüttert und unverändert, als die eheherrliche Gewalt mit dem allmäligen Verschwinden der manus geschwächt ward. Concubinat war durch kein Gesetz bestraft. Abgesehen davon, daß er in der ältesten Zeit selten war, traf ihn die Mißbilligung der öffentlichen Meinung.

Keinenfalls kann gesagt werden, daß die Ehe mit ihrer zunehmenden Freiheit den ausschließlich römischen Grundzug einbüßte. Außer der Einwilligung des Vaters oder Vormundes der Frau bestand als unerläßliche Vorbedingung für die Gültigkeit der Ehe das jus connubii[4]). Nachdem die lex Canuleja 309 u. c. das gehässige Verbot der Eheschließung zwischen Patriziern und Plebejern beseitigt hatte, blieb das römische Bürgerrecht nothwendig für das jus connubii, und die Ehen zwischen Römern und Latinern oder Fremden waren ungesetzlich; die daraus abstammenden Kinder galten als außereheliche und folgten daher der Rechtsstellung der Mutter. Auch in dieser Richtung exclusiv, erkannte das römische Recht nur dasjenige matrimonium als justum an, das zwischen Bürgern geschlossen war, und ließ die Ehe der Fremden unbeachtet.

Das eheliche Band wurde trotz der hoch entwickelten Begriffe der Römer und der anfänglichen Sittenstrenge nicht als unlöslich betrachtet. Die Ehescheidung[5]) (divortium, discidium, repudium) war aus bestimmten Gründen gestattet und zwar durch ein dem Romulus zugeschriebenes Gesetz; freilich nur dem Ehemann, was eine natürliche Folge der ältesten Familienordnung war. Die Zwölftafelgesetze, die bestimmte Formen und Feierlichkeiten für die Ehescheidung festsetzten, beweisen daß diese zu jener Zeit, wenn schon seltener, in Uebung war. Während der ganzen ersten Periode jedoch bewahrte die Ehescheidung ihren ursprünglichen Charakter. Die Scheidung des Sp. Carvilius vom Jahre 523 oder 527 u. c. bewahrt noch eine religiöse Färbung. Erst nach dem zweiten punischen Kriege nahm, mit wachsender Sittenverderbniß, die Ehescheidung eine Ausdehnung und einen Charakter an, die früher unbekannt gewesen waren.

Ein bezeichnender Grundzug endlich, der den altrömischen Begriff der Ehe in helles Licht setzt, ist die entschiedene Mißbilligung der zweiten Ehe und des Cölibats. Außer dem Trauerjahr[6]), dessen Sitte nachweisbar bis Numa zurückgeht und das die Wittwe verpflichtete, den verlorenen Ehegatten ein Jahr lang zu beweinen und eine andere Ehe zu meiden, waren zweite und mehrmalige Eheschließungen ungünstig angesehen. Gegen Ehelosigkeit wirkten die öffentliche Meinung und die Staatsbeamten. Erwähnt wird eine Steuer[7]), die die Censoren Camillus und Posthumius im Jahre 351 u. c. zur Strafe denjenigen auferlegten: „qui ad senectutem coelibes pervenerant;“ und die alten Schriftsteller bewahren das Andenken an Reden, die die Censoren als Wächter der alten Sittenreinheit über die Nothwendigkeit der Verehelichung und Fortpflanzung an das Volk hielten.

Anmerkungen zu Kapitel 12.

1) Ueber die verschiedenen Bedeutungen von *familia* s. Ulpian in Dig. L, 16, 195. — In der alten Sprache bedeutete familia auch noch die Klasse der zu einem Hauswesen gehörigen Sklaven (s. Paul. Diac. in Fest. s. v. famuli und s. v. sacratae leges) und das gesammte Vermögen eines Verstorbenen, wie sich aus den XII Tafeln ergiebt (agnatus familiam habeto und actio familiae herciscundae). Von den zahlreichen alten Schriften über römische Ehe kann man fast gänzlich absehen zu Gunsten der werthvollen Arbeit von Roßbach, Untersuchungen über die römische Ehe, Stuttgart 1853; außerdem: Schupfer, La famiglia secondo il diritto Romano, Padova 1876; Laboulaye, Recherches sur la condition civile et politique des femmes, Paris 1843; Dion. II, 25;

Gaj. I, 109; Cic. top. 3: „Genus est uxor, ejus duae formae, una matrumfamilias quae in manum convenerunt;“ Gaj. IV, 38; Dig. IV, 5, 11; Gell. XVIII, 6; Coll. XVI, 2, 14; Gaj. II, 159, III, 3; Ulp. XXII, 14.

2) *Mancipatio* der Frau kam, ſo viel man weiß, in hiſtoriſcher Zeit nicht mehr vor. Wie viele andere Rechtsregeln der Römer, ſo ſollte dieſelbe die äußerſte Grenze der eheherrlichen Gewalt bezeichnen. Ueber die fingirte Mancipation ſ. Gaj. I, 115 ff. Einige Schriftſteller, unter ihnen Schupfer a. a. O. I, 226, behaupten, daß unter den Rechten der manus auch dasjenige ſich befand, Anderen die eigene Frau zum Zwecke der Kindererzeugung zeitweiſe zu leihen. Dieſe Ungeheuerlichkeit wird gewöhnlich auf die angebliche Ceſſion der Gemahlin des jüngeren Cato begründet. Vgl. Plut. Cat. min. 25. 52; Appian. b. c. II, 99; Strab. XI, 514; Quintil. III, 5, 11. X, 5, 13. Jene Ehe jedoch war nicht cum manu, und Ceſſion war rechtlich und ſittlich unmöglich, außer unter Vorausſetzung der Eheſcheidung und einer neuen Verbindung. Man vgl. auch Dio Cass. XLVIII, 44, LIX, 12.

Ueber die Formen der Eheſchließung ſ. Roßbach, S. 162 ff. Die confarreatio wird von Einigen als etruskiſch angeſehen, von Anderen als ſabiniſch; die coëmtio als latiniſch. Nach Anderen war die confarreatio die ausſchließlich patriziſche Form und die coëmtio erſt durch die lex Canuleja für die gemiſchten Ehen beliebt worden (S. darüber: Rein, Privatrecht der Römer, Leipzig 1858, S. 376). Thatſache iſt, daß alle drei Formen älter ſind als die XII Tafeln, die bereits die freie Ehe kennen und geſtatten (Gaj. I, 111). Zu bemerken iſt außerdem, daß Kaufgeſchäft und religiöſe Ceremonie ſich bei vielen ariſchen Völkern vereinigt finden, daher eine Verſchiedenheit der Raſſe nicht beweiſen. Gaj. I, 112: „Farreo in manum conveniebant per quoddam genus sacrificii — in quo farreus panis adhibetur, unde etiam confarreatio dicitur. Sed complura praeterea huius iuris ordinandi gratia cum certis et solemnibus verbis, praesentibus decem testibus, aguntur et fiunt.“ Ulp. IX, 1; Plin. n. h. XVIII, 3; Serv. ad Verg. georg. I, 31; Aen. IV, 104. 374. — Ueber die Ehen der Flamines majores ſ. Gaj. a. a. O. und Orelli 2648: „sacerdos confarreationum et diffarreationum.“ Vgl. die Notiz bei Tacit. Ann. IV, 6; Gaj. I, 113: „Coemptione in manum conveniunt per mancipationem i. e. per quandam imaginariam venditionem, adhibitis non minus quam V testibus civibus Romanis puberibus, item libripende.“ Serv. ad Verg. Aen. IV, 103. 214; Boeth. top. III; Isidor. V, 24. Ueber die *coemtio fiduciaria* (Gaj. I, 114). — Gaj. I, 111: „Usu in manum conveniebat, quae anno continuo nupta perseverabat, velut annua possessione usucapiebatur, in familiam viri transibat filiaeque locum obtinebat etc. Sed hoc totum ius partim legibus sublatum est, partim ipsa desuetudine obliteratum.“ Cf. Cic. pro Flacc. 34. — Die Abſchaffung wird von einigen modernen Schriftſtellern der lex Papia zugeſchrieben, von Anderen der lex Claudia, von wiederum Anderen der lex Scribonia. Ueber die Unterbrechung des usus ſ. Gajus l. c.: „itaque lege XII tabularum cautum erat, si qua nollet eo modo in manum mariti convenire, ut quotannis trinoctio abesset atque ita usum cujusque anni interrumperet.“ Gell. III, 2; Macrob. sat. I, 3. — Wahrſcheinlich ſanctionirten die XII Tafeln nur irgend ein Gutachten der pontifices. Unerheblich ſind daher die Hypotheſen von Niebuhr und Walter R. G. § 505, und von Puchta, Inſt. III, 161 zur Erklärung eines natürlichen Fortſchritts der öffentlichen Meinung.

3) Die älteſte Formel der rechtmäßigen Eheſchließung war diejenige: „liberorum quaerendorum causa.“ S. Enn. apud Fest. s. v. quaeso; Plaut. capt. IV, 2. 109; Macrob. sat. I, 16; Brisson. de form. VI, 122. Auch die Definitionen in den Inst. I, 9, 1 und Dig. XXIII, 2, 1 wiederholen den alten Ehebegriff. Die Ehe eines Freigebornen mit einer Freigelaſſenen war nicht verboten, aber von der öffentlichen Meinung gemißbilligt. S. Plut. Cat. 24; Liv. XXXIX, 19 und Cic. pro Sext. 52; Phil. II, 2. 36. Ueber die Erforderniß des Bürgerrechts ſ. Cic. top. 4; Ulp. V, 3; Serv. ad Verg. Aen. I, 73. — Bezüglich der lex Canuleja ſ. Liv. IV, 1 ff.; Dion. X, 60. XI, 28; Cic. de rep. II, 37. Ueber die Ehe der Fremden: Gaj. I, 80; Ulp. V, 1. 2; Dig. I, 5, 19.

4) Das *jus connubii* war auch bei näheren Verwandtſchaftsverhältniſſen ausgeſchloſſen, ſ. Gaj. I, 59: „Inter eas personas, quae parentum liberorumve locum inter se obtinent, nuptiae contrahi non possunt ***nec inter eas connubium est***, velut inter patrem et filiam vel matrem et filium vel avum et neptem, ut quamvis ***per adoptionem*** parentum liberorumve loco sibi esse coeperint, non possint inter se matrimonio coniungi, in tantum est ut dissoluta adoptione idem iuris maneat;“ 63: „item eam (ducere non licet) quae socrus aut nurus aut privigna aut noverca fuit.“ Paull. II, 19, 3; Ulp. V, 6 etc. S. jedoch bezüglich der Schwiegermutter: Cic. pro Cluent. 5. 6.; Adoptivgeſchwiſter: Gaj. I, 60. 61; Paull. II, 19, 4; Inst. I, 10, 2. Während dieſer Periode war die Ehe zwiſchen Bruderkinder bis zum vierten Grade verboten. Ulp. V, 6: „Inter cognatos ex transverso gradu olim quidem usque ad quartum gradum matrimonia contrahi non poterant.“ S. jedoch Liv. I, 42; Dion. IV, 28. Auch die Ehe zwiſchen Oheim und Nichte ward als inceſtuos angeſehen; Gaj. I, 62.

5) Ueber Eheſcheidung ſ. Plut. Rom. 22: „Constituit quoque (Romulus) leges quasdam quarum illa dura est quae uxori non permittit divertere a marito at marito permittit uxorem repudiare propter veneficium circa prolem vel falsationem clavium vel adulterium commissum, si vero aliter quis a se dimitteret uxorem, bonorum eius partem uxoris fieri, partem Cereri sacra esse iussit.“ — Cic. Phil. II, 28: „illam suam suas res sibi habere iussit, ex XII tabulis [causam addidit] claves ademit, foras exegit.“ Val. Max.II, 9, 2. — Gell. IV, 3: „Quum Sp. Carvilius, cui Ruga cognomentum fuit, vir nobilis, divortium cum uxore fecit, quia liberi ex ea corporis vitio non gignerentur, anno urbis c. DXXIII. M. Atilio P. Valerio coss. Atque is Carvilius traditur uxorem, quam dimisit, egregie dilexisse carissimamque morum eius gratia habuisse, sed iuris iurandi religionem animo atque amori praevertisse quod iurare a censoribus coactus erat uxorem se liberorum quaerendorum gratia habiturum.“ Cf. Dion. XVII, 21; Val. Max. II, 1, 4; Plut. comp. Thes. c. Rom. 6, comp. Lyc. c. num. 3, qu. Rom. 14. — Bemerkenswerth iſt, was Gell. IV, 4 über die Freiheit der Aufhebung des Verlöbniſſes ſagt. Frühzeitig kam in Rom die actio de sponsu außer Gebrauch, die ſich noch lange Zeit in Latium erhielt, in Folge welcher der Richter denjenigen zu einer Geldſtrafe verurtheilte, der ohne rechtlichen Grund das Verlöbniß brach. In Rom dagegen befeſtigte ſich bald der in der klaſſiſchen Jurisprudenz enthaltene Grundſatz: „Inhonestum visum est vinculo poenae matrimonia obstringi sive futura sive jam contracta.“ Dig. XLV, 1, 134 pr. Verſchieden von der Eheſcheidung war die Auflöſung der eheherrlichen Gewalt, der manus. Dazu waren ebenſo viel Förmlichkeiten nöthig, wie zu ihrer Begründung. Daher für die auf confarreatio beruhende Ehe die

diffarreatio. Plut. qu. Rom. Für die per coëmtionem eingegangene Ehe erforderte man remancipatio. Fest. s. v. re mancipatam; Gaj. I, 137.

6) Trauerjahr: S. Macrob. sat. I, 12; Plut. Num. 12; Paull. I, 21, 14; Vat. fragm. 321. — Zweite Ehe: Plut. quaest. Rom. 102; Tertull. de exhort. cast. 13, de monog. 13. 17; Liv. X, 23; Fest. s. v. pudicitiae; Serv. ad Verg. Aen. IV. 19.

7) Hageſtolzenſteuer: Val. Max. II, 9, 1; Plut. Cam. 2; Cato maj. 16; Cic. de leg. III, 3; Gell. I, 6; Liv. ep. LIX; Suet. Oct. 89; Sozom. h. e. I, 9; Dion. IX, 22. Ueber verſchiedene den verehelichten Perſonen zugeſtandene Vortheile: Gell. V, 19; Liv. XLV, 15.

Dreizehntes Kapitel.

Eheliches Verhältniß.

Unter der Herrschaft der manus waren die persönlichen und vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen den Ehegatten sehr einfach. Die Ehefrau, ihrem Gatten gegenüber in der Stellung der Tochter verharrend, konnte von ihm gezüchtigt und bestraft werden. Alles, was sie besaß oder späterhin erwarb, gieng in das Hausvermögen über. Die einzige Bürgschaft für ein unpartheiisches Urtheil des Gatten (judicium domesticum) in schweren Fällen bestand in der diesem auferlegten Nothwendigkeit, die Verwandten zusammenzuberufen und deren Rath zu vernehmen: eine alte Ueberlieferung, die sich auch im Rath der Beamten wiederholt und vermöge welcher der Römer, bevor er einen wichtigen Entschluß faßte, zuvor von Verwandten, Freunden und Sachverständigen Gutachten und Rath einholte[1]).

Mit der Verbreitung der freien Ehe ward die persönliche Stellung der Ehefrauen nicht erheblich verändert. Obgleich das Tödtungsrecht immer mehr eingeschränkt und nur auf die schwersten Fälle angewendet wurde, wie eben der Ehebruch war, so verblieben die Frauen doch unter der Privatstrafgewalt des Ehegatten und der Verwandten. Sogar die Vollstreckung der im öffentlichen Criminalverfahren auferlegten Strafe blieb immer der Familie vorbehalten. Das judicium de moribus war nichts Andres als ein privates und subsidiäres Verfahren, wenn die Verschuldung der Frau zweifelhaft war, und es sich darum handelte, zu bestimmen, wer die Vermögensnachtheile der Ehescheidung zu tragen hatte. Der Ehemann hatte übrigens ausschließlich die rechtliche Vertretung der Frau, konnte sie rechtmäßig zurückfordern und nöthigen, unter das Dach seines Hauses zurückzukehren[2]).

Die vermögensrechtliche Lage der Frau mußte dagegen in der freien Ehe eine große Veränderung erfahren. In Ermangelung ausdrücklicher Verabredung blieben die von der Frau beſeſſenen oder nachmals erworbenen Güter ihr Eigenthum, ohne in das Vermögen des Gatten überzugehen. Aus dieſem neuen Zuſtand der Dinge entſprang nothwendiger Weiſe ein neues Rechtsinſtitut: das Dotalſyſtem. Die Mitgift (dos, res uxoria) hatte das Eigenthümliche, daß ſie vom Vater der Frau oder von dieſer ſelbſt beſtellt ward, einen Theil oder das Ganze ihres Vermögens ausmachte und während der Ehe in die unbeſchränkte Verfügung des Ehemannes übergieng. Dieſer konnte jedoch die Verpflichtung der Rückgabe namentlich für den Fall der Auflöſung der Ehe übernehmen (dos recepticia). Der Ehemann hatte alſo die weiteſte Verfügung über die Dotalſachen. Er konnte ſie verkaufen, einklagen, uſucapiren, falls es nöthig war, das heißt, wenn ihm res mancipi einfach tradirt worden waren. Nicht einmal teſtamentariſch konnte die Ehefrau darüber verfügen. Die Verpflichtung der Rückgabe traf den Ehemann nur dann, wenn er durch stipulatio zur Zeit, als die dos conſtituirt ward, ſich dazu ſelbſt verbindlich gemacht hatte[3]). Solche Stipulationen, welche ſicherlich die Modalitäten und Zeitfriſten der Rückgabe enthielten, begründeten eine ſtrenge Civilklage (actio ex stipulatu), der erſt in der zweiten Periode das prätoriſche Recht eine andere billigere und umfaſſendere Klage ſubſtituirte (ſ. Kap. XXXIX). Gleicherweiſe hatten ſich ſeit älteſter Zeit einige Regeln bezüglich der Auszahlung und Rückgabe der dos ausgebildet. So mußte die dos regelmäßig in drei Jahresraten (das Jahr zu zehn Monaten gerechnet) bezahlt und in denſelben Friſten zurückgewährt werden. Im Falle des Ablebens der Frau ſcheint ſie während dieſer Periode, in Ermangelung ausdrücklicher Abmachungen, dem Ehegatten verblieben zu ſein, und zwar ohne Unterſchied, ob dos profecticia oder adventicia. Im Falle der Scheidung hingegen, die durch Laune oder Schuld des Ehemanns herbeigeführt war, mußte dieſer ſofort oder ſpäteſtens nach ſechs Monaten reſtituiren. War die Eheſcheidung durch Verſchulden der Frau verurſacht, ſo war der Ehemann befugt, einen Theil für die Erziehung der Kinder (retentio propter liberos) oder auch ganz zurückzubehalten, wofern die Frau durch ſchlechte Sitten (retentio propter mores) einen Grund zur Scheidung geliefert hatte. Dies zu entſcheiden, wendete man ſich an das judicium de moribus[4]).

Auf dieſe Weiſe hatte ſich aus der freien Ehe das Dotalſyſtem entwickelt und war ein untrennbarer Beſtandtheil des Eherechts geworden. Es wird die dos ſogar als eine Angelegenheit des öffentlichen Intereſſes angeſehen, ſo daß Eltern, Verwandte und ſogar Clienten verpflichtet wurden, den Frauen eine Ausſteuer zu geben[5]).

In den vermögensrechtlichen Beziehungen unter den Ehegatten iſt es für die römiſchen Vorſtellungen über Familienverhältniſſe bezeichnend und bemerkenswerth, daß Schenkungen unter Mann und Frau während des Beſtandes der Ehe von Altersher verboten ſind. Mit feinem Gefühl begriffen die alten Römer die ſchweren Gefahren, welche durch wechſelſeitige Geſchenke der Eintracht und Zuneigung, kurz der innigſten, nach ihrer Ueberzeugung zur Ehe gehörigen Lebensgemeinſchaft bereitet werden konnten. Das Princip des Verbots blieb, trotz einiger Ausnahmen, auch in dem ſpäteren Recht und in neueren Geſetzgebungen als eine Frucht römiſcher Rechtswiſſenſchaft[6]).

Anmerkungen zu Kapitel 13.

1) Ueber *judicium domesticum* ſ. Dion. II, 25; Tac. Ann. XIII, 32; Val. Max. II, 9, 2; Plin. n. h. XIV, 14, 13. Judicium domesticum ſetzt nicht nothwendigerweiſe manus voraus, wie es nach Liv. XXXIX, 18 ſcheinen könnte. Unter den durch das judicium domesticum beſtraften, von Alters her erwähnten Fällen, befinden ſich Ehebruch, Zauberei, Tödtung, Fälſchung von Schlüſſeln und Weintrinken oder gewohnheitsmäßige Trunkenheit. Vgl. Dion. II, 25; Plut. Rom. 22; Gell. X, 23; Polyb. VI, 2; Plin. n. h. XIV, 14, 13. Ueber die vermögensrechtlichen Beziehungen bei beſtehender manus ſ. Gaj. II, 98 und III, 83: „etenim cum paterfamilias se in adoptionem dedit mulierve in manum convenit, omnes eius res incorporales quaeque eis debitae sunt, patri adoptivo coemptionatorive adquiruntur.“ Cf. Savigny, Syst. II, 81 und II, 86. 90. — Bei Gaj. IV, 80 wird eine für mehrere Fälle eingeführte Milderung erwähnt.

2) Das Recht die Frau *impune sine judicio* zu tödten blieb für den Fall des adulterium in flagranti beſtehen. Ueber die der Familie überlaſſene Execution der Strafe ſ. Liv. XXXIX, 18; Val. Max. VI, 3, 7. Ueber judicium de moribus vorzugsweiſe Gell. X, 23; Plin. n. h. XIV, 13, 14; Plut. Mar. 38; Val. Max. VIII, 2, 3. — Bezüglich der actio injuriarum ſ. Gaj. III. 221; Paull. V, 4, 3. Interdictum de uxore exhibenda et ducenda: Dig. XLIII, 10, 1. 5. 30, 2. Trotz alledem war die Stellung der Frauen eine ſehr hohe, beweiſend für die beſondere Achtung, in der die Ehe ſtand. Dafür ſpricht auch das Verbot der Schenkungen unter Ehegatten und die Auffaſſung des von der Frau verübten Hausdiebſtahls. (S. Dig. XXV, 2, 2. 3, 2.)

3) Rechte des Mannes auf die *dos*. S. Dig. XXIII, 3, 75. 7, 3. 9, 1. XXIII, 5. 13, 2. XXIV, 3, 67; Vat. fragm. 98. Von Dotalſtipulationen ſpricht Gell. IV, 3, dem zu Folge dieſe in Rom nach der Scheidung des

Sp. Carvilius eingeführt wurden. Vgl. Dig. XXIV, 3, 46. 29. I, 2, 45. 42, 2. Ueber die actio rei uxoriae ſ. Cic. top. 15; de off. III, 15; Coll. X, 2, 2; Dig. IV, 5, 8.

4) Auszahlung und Rückgabe der *dos*. Polyb. XXXII, 13; Cic. ad Att. XI, 2. 24. 25; ad div. VI, 18; ad Att. XIII, 29, XVI, 15. Ueber die Verſchiedenheit zwiſchen dotis stipulatio und dotis dictio, die möglicherweiſe in alte Zeiten zurückreicht, wenn es wahr iſt, daß ſie (wie Puchta III, 182 glaubt) in feierlicher Form vollzogen ward, ſ. Ulp. VI, 2; Polyb. XXXII, 13; Vat. frag. 100; Non. Marc. IV, 122. Die Rechtsverhältniſſe der dos ſind natürlicherweiſe denjenigen der manus entſprechend. Dies iſt der geſchichtliche Grund, warum ſie die Form des Eigenthums mehr als diejenige des ususfructus annahm. (Ueber Modificationen in der zweiten Periode ſ. Kap. XXXIX). Bezüglich der Reſtitution und Retention der dos vgl. Dig. XXIV, 3, 22; Polyb. XVIII, 8. XXXII, 8; Plut. Aem. Paul. 4; Schol. ad Pers. Sat. II, 14; Cic. top. 4; Boeth. II, S. 303 (ed. Orelli); Ulp. VI, 13. 10. 11; Gell. X, 23; Plin. n. h. XIV, 13, 14; Ulp. VI, 12 (enthält eine Milderung der von der lex Papia Poppaea beſtimmten Strafe).

5) Dotationspflicht. S. Plaut. Trinum. III, 2, 63 ff.; Varro R. R. III, 16; Cic. pro Quinctio 31; Ter. Phorm. II, 3, 62. Das öffentliche Intereſſe betont Pomponius in der bekannten Stelle XXIV, 3, 1: „quum dotatas esse feminas ad subolem procreandam replendamque liberis civitatem maxime sit necessarium.“ Vgl. Dig. XXIII, 3, 2; Dion. II, 10, 25. — Gell. IV, 3 berichtet, daß Jahrhunderte lang in Rom weder actiones, noch cautiones rei uxoriae üblich waren, und Dion. II, 25 erklärt, daß den älteſten Geſetzen eine Dotalklage unbekannt war.

6) Der Grund für das Verbot der Schenkungen unter Ehegatten findet ſich bei Ulp. Dig. XXIV, 1. 1: „Hoc receptum est ne mutuo amore invicem spoliarentur, donationibus non temperantes sed profusa erga se facilitate;“ ſ. auch Gell. IV, 3. 1. 2: „quia saepe futurum esset, ut discuterentur matrimonia, si non donaret is qui posset atque ea ratione eventurum ut venalicia essent matrimonia;“ und 1, 3: „Haec ratio et oratione imperatoris nostri Antonini Augusti electa est, nam ita ait: Maiores nostri inter virum et uxorem donationes prohibuerunt amorem honestum solis animis aestimantes, famae etiam coniunctorum consulentes, ne concordia pretio conciliari videretur neve melior in paupertatem incideret, deterior ditior fieret.“ Außerdem der ganze Digeſtentitel XXIV, 1. Uebrigens ward das Verbot nicht durch Geſetze eingeführt, ſondern beruhte auf Gewohnheitsrecht.

Vierzehntes Kapitel.

Väterliche Gewalt.

Noch strenger als die eheliche Gewalt war die patria potestas. Mehr als jene widerstand sie den Wandlungen der Zeit und dem Einfluß griechischer Sitte. Nicht einmal Gajus vermochte im zweiten Jahrhundert n. Chr. irgend eine Analogie zu der strengen Gewalt des römischen Rechts bei andern Völkern zu entdecken. Rechtlich genommen, war sie in dieser ersten Periode unbeschränkt. Keine Altersstufe, Berufsart oder Staatswürde entzog den römischen Bürger der unumschränkten Gewalt des Vaters oder Großvaters. Dieselbe enthielt überdies die äußersten Berechtigungen an der Person der Kinder, das Recht über Leben und Tod, worüber das Familienhaupt unverantwortlicher Richter war (vitae necisque potestas), das Recht, Neugeborne umzubringen oder auszusetzen, das durch ein altes, Romulus zugeschriebenes Gesetz nur beschränkt, nicht abgeschafft worden war; das Recht, die Kinder zu mancipiren oder zu verkaufen, zeitweise in das mancipium dessen zu geben, der etwa durch sie beschädigt worden war (noxae datio). In seiner vermögensrechtlichen Stellung hatte sodann der Haussohn, gleich dem Sclaven, keinerlei wirthschaftliche Selbständigkeit. Er konnte den Vater durch seine Handlungen nur ausnahmsweise verpflichten. Was er erwarb, gehörte von Rechtswegen dem Vater[1]).

Ein solches Institut, wie die väterliche Gewalt, mußte natürlich von hervorstechenden Bürgschaften und Förmlichkeiten umgeben sein. Selbstverständlich war das Bürgerrecht Vorbedingung für die Ausübung der väterlichen Gewalt. Die Rechtsbeziehungen zwischen Vater und Sohn erloschen daher, sobald einer von beiden Bürgerrecht oder Freiheit verloren hatte[2]). Vorzugsweise war es aber der Uebergang des Hausſohnes aus einer Familie in eine andere, oder auch die Unterwerfung einer persona sui juris unter

die Gewalt eines Andren, worin sich die hohe Vorstellung offenbart, die die Römer von diesem Institute hegten. Im ersten Falle war ein feierlicher Rechtsact erforderlich, mittels dessen die frühere Gewalt im Wege wiederholter Mancipation und Remancipation aufgehoben und die neue Gewalt vermöge einer in jure cessio (adoptio) begründet ward. Im zweiten Falle verlangte man eine noch stärkere Sicherheit, die ihren Hauptgrund in sacralen Rücksichten und erbrechtlichen Fragen hatte. Deswegen übte das Priestercollegium eine Voruntersuchung und der entscheidende Rechtsact geschah vor dem nach Curien versammelten Volke (adrogatio). Endlich bestand auch die Emancipation, die mit Willen des Vaters den Sohn von der patria potestas befreite und gleichfalls auf die ältesten Zeiten zurückreicht, in einer feierlichen manumissio nach dreimaliger Mancipation [3]).

Bei der Beurtheilung der römischen patria potestas halten sich Viele nur an die juristische Seite. Vorzugsweise deswegen geschieht es, daß die Masse der Schriftsteller über das römische Volk so harte und parteiische Urtheile fällt. Jenes Recht über die Söhne hatte keineswegs den Charakter des Eigenthums, das etwa Analogie mit demjenigen an Sclaven dargeboten hätte. Das Recht, Neugeborne zu tödten und Söhne zu verkaufen, das in der geschichtlichen Zeit gewiß höchst selten geübt wurde, beruht auf einem verschiedenen Grundgedanken. Wenn die Revindication eines Sohnes mit ihrer Formel an dingliche Klagen erinnert, so erklärt sich dies aus der allgemeinen Thatsache, daß alle familienrechtlichen Klagen von der alten Jurisprudenz nach dem Muster der actiones in rem aus Gründen der juristischen Dialektik geformt worden waren. Außerdem war die Strafgewalt des Vaters in Rom immer durch zwei Rücksichten erheblich eingeschränkt; einmal durch tiefes Pflicht- und Rechtsgefühl, das jeden römischen Bürger beseelte und es ermöglichte, daß der Staat das Hausgericht so lange bestehen ließ; in zweiter Linie durch den erheblichen Einfluß des Familien- und Freundschafts-Rathes. Auch würden die Censoren Mißbräuche der väterlichen Gewalt nicht ungerügt gelassen haben [4]).

Auch innerhalb der vermögensrechtlichen Beziehungen, wobei der Gedanke der Unabhängigkeit des filiusfamilias geradezu unbegreiflich gewesen wäre, brachte das Institut des peculium profectitium, dem bald das peculium castrense gleichgestellt ward, schon seit den ältesten Zeiten eine Modification mit sich. Das peculium begründete schon in der ersten Periode eine abgesonderte

Verwaltung, die die Basis eigentlicher Schuldverpflichtungen bildete und sogar Forderungen oder Schulden gegenüber der Gesammtverwaltung des väterlichen Vermögens enthalten konnte. Dieses Rechtsinstitut, das sich sicherlich nach alter Gewohnheit auf alle wohlhabenden Familien erstreckte, mußte im praktischen Leben der wirthschaftlichen Stellung der Hausſöhne eine von der bloßen Rechtsformel nicht herzuleitende Bedeutung und Wichtigkeit gewähren[5]). Endlich darf nicht verschwiegen werden, daß trotz der dem Familienhaupte zugestandenen weitgehenden Verfügungsgewalt, bedingungsweise ein Recht der Hausſöhne auf weise Verwaltung der Familiengüter zugelaſſen war, wie sich aus der alten Interdictionsformel ergiebt, die auf Antrag der Angehörigen vom Magiſtrat gegen einen verſchwenderiſchen Hausvater angewendet werden konnte[6]).

Anmerkungen zu Kapitel 14.

1) Väterliche Rechte ſ. Gaj. I, 55. Ueber das Tödtungsrecht ſ. Dion., 26. 27; Liv. I, 26; Gell. V, 19; Cic. orat. pro dom. 29; Coll. IV, 8. Tödtung von Neugebornen: Dion. II, 15; Cic. de leg. III, 8: „Deinde quum esset cito legatus tamquam ex XII tabulis insignis ad deformitatem puer etc.“ Liv. XXVII, 37; Dion. IX, 22. Verkauf der Söhne: Dion. II, 27; Plut. Numa 17; Paull. V, 1, 1. Das Zwölftafelfragment: „Si pater filium ter venum dabit, filius a patre liber esto“ bezieht ſich auf Emancipation, nicht, wie es nach Dion. II, 27 erſcheinen könnte, auf Verkaufsrecht. *Noxae datio:* Gaj. I, 140. Vermögensrechte des Vaters: Gaj. II, 86. III, 163. 78; Dig. XLIV, 7, 7; Dion. VIII, 79; Ulp. XIX, 18. 19; Cic. de leg. II, 20; pro Cael. 7. — Ueber väterliche Gewalt in den Urzuſtänden der Völker verdienen die ſchönen Beiträge von Sumner Maine in The ancient law nachgeleſen zu werden.

2) Bürgerrechtserforderniß. S. Gaj. I, 128: „nec enim ratio patitur ut peregrinae conditionis homo civem Romanum in potestate habeat“ und „quia neque ratio non patitur, ut peregrinae conditionis homo in potestate sit civis Romani parentis.“ Ulp. X, 3. Der Erwerb des Bürgerrechts bedingte aber nicht nothwendig die väterliche Gewalt über die vorher gebornen Kinder. Gaj. I, 93. Ueber den Fall des postliminium vgl. Gaj. I, 129; Ulp. X, 4.

3) Adoption und Arrogation. S. Gell. V, 19 und Gaj. I, 98 ff., 134: „Adoptio autem duobus modis fit aut *populi auctoritate* aut *imperio magistratus* velut praetores. Populi auctoritate adoptamus eos qui sui iuris sunt: quae species adoptionis dicitur *adrogatio*, quia et is qui adoptat rogatur id est interrogatur an velit eum quem adoptaturus sit iustum sibi filium esse: et is qui adoptatur, rogatur an id fieri patiatur: et populus rogatur an id fieri iubeat. Imperio magistratus adoptamus eos qui in potestate parentum sunt.... Et quidem illa adoptio, quae per populum fit, nusquam nisi Romae fit.... Item per populum feminae non adoptantur: nam id magis placuit.... Item

impuberem apud populum adoptari aliquando prohibitum est, aliquando permissum est.“ Ueber Arrogation ſ. die wichtige Stelle bei Gell. V, 19, worin die alte Formel erhalten iſt: „Eius rogationis verba haec sunt: *Velitis iubeatis, uti L. Valerius L. Titio tam iure legeque filius sibi siet quam si ex eo patre matreque familias eius natus esset: utique ei vitae necisque potestas siet uti pariendo filio est: hoc ita, ut dixi, ita vos Quirites rogo.* Neque pupillus autem neque mulier quae in parentis potestate non est, arrogari possunt: quoniam et cum feminis nulla comitiorum communio est: et tutoribus in pupillos tantam esse auctoritatem potestatemque fas non est, ut caput liberum fidei suae commissum alienae ditioni subiciant.“ S. auch Cic. pro dom. 29. Ob die Adoptions- oder Arrogationsformel älter iſt, bleibt zweifelhaft. Unrichtig iſt Niebuhr's Anſicht, die auch Becker-Marquardt (Hdb. II, 1, 392) theilt, wonach die Arrogation der Patrizier in den Curiatcomitien, diejenige der Plebejer in den Centuriatcomitien vor ſich gegangen wäre. Entgegen ſteht ihr die citirte Stelle von Gellius; ſie iſt eine Conſequenz der falſchen Meinung, die die Plebejer von den Curiatcomitien ausſchließt. Schließlich hatte das Volk in jenen Comitien nichts zu berathen und zu erlauben, ſondern fungirte nur als Zeuge, der nicht ſtirbt (ſ. Kap. XVI) und ward wahrſcheinlich bald durch dreißig Lictoren als Repräſentanten der dreißig Curien erſetzt. (Cic. de leg. II, 12. 13.) Nicht entgegen ſteht die Fortdauer der Zuſammenberufungsformalität (Cic. pro dom. 15. 16; ad Attic. II, 7. 12; Dio Cass. XXXIX, 11. XLV, 5). Verſchiedener Anſicht über dieſen Punkt iſt Mommſen, Staatsrecht II, 1, 34.

Ueber die Wirkungen der Arrogation ſ. Gaj. I, 107: „Illud proprium est eius adoptionis quae per populum fit quod is qui liberos in potestate habet, si se adrogandum dederit, non solum ipse potestati adrogatoris subicitur sed etiam liberi eius in eiusdem fiunt potestate tamquam nepotes.“ III, 82 ff.: „Sunt autem etiam alterius generis successiones, quae neque lege XII tabularum neque praetoris edicto sed eo iure quod consensu receptum est, introductae sunt: etenim cum paterfamilias se in adoptionem dedit . . . omnes eius res incorporales et corporales quaeque ei debitae sunt, patri adoptivo . . . adquiruntur *rel.*“ Ulp. VIII, 8.

Ueber Emancipation ſ. Gaj. I, 132: „Praeterea emancipatione quoque desinunt liberi in potestatem parentium esse. Sed filius quidem tertia demum mancipatione, ceteri vero liberi sive masculini sexus sive feminini, una mancipatione exeunt de parentium potestate: lex enim XII tantum in persona filii de tribus mancipationibus loquitur his verbis: *Si pater filium ter venumdabit, filius a patre liber esto.* Eaque res ita agitur: mancipat pater filium alicui: is eum vindicta manumittit: eo facto revertitur in potestatem patris: is eum iterum mancipat vel eidem vel alii: sed in usu est eidem mancipari: isque eum postea similiter vindicta manumittit, quo facto rursus in potestatem patris revertitur: (tunc) tertio pater eum mancipat vel eidem vel alii: sed hoc in usu est ut eidem mancipetur: eaque mancipatione desinit in potestate patris esse, etiam si nondum manumissus sit sed adhuc in causa mancipii *rel.*“ Ulp. X, 1: „Liberi parentum potestate liberantur emancipatione: id est si postea quam mancipati fuerint, manumissi sunt. Sed filius quidem ter mancipatus ter manumissus sui iuris fit: id enim lex duodecim tabularum iubet his verbis: si pater filium ter venumdabit, filius a patre liber esto. Ceteri autem

liberi praeter filium, tam masculi quam feminae, una mancipatione manumissioneque sui iuris fiunt.“ Unzweifelhaft wollten ſchon die XII Tafeln in der angeführten Stelle von einer fingirten Mancipation zum Zwecke der Emancipation ſprechen. Zu Grunde liegt dieſer nach modernen Geſichtspunkten ſonderbaren Beſtimmung der Gedanke, daß zur Aufhebung eines ſo ſtarken Rechts, wie die väterliche Gewalt war, ein einziger Formalact nicht genügt, ſondern eine Wiederholung deſſelben nothwendig iſt. Zur Beſtätigung deſſen kann man die Analogie des germaniſchen Rechtes herbeiziehen. Das longobardiſche Recht erforderte zur Freilaſſung eines Sclaven die dreimalige Wiederholung eines ſymboliſchen Verkaufs. Nach fränkiſchem Recht mußte der Sclave durch zwölf Hände gehen, ehe er freigelaſſen war. Alle andren, auf falſcher Auslegung des Dionyſius beruhenden Erklärungen ſind zu verwerfen. Das Princip, wonach Töchter und Enkel nur einmal mancipirt zu werden brauchen, beruht auf wörtlicher Auslegungsweiſe der ſpäteren Jurisprudenz.

4) Die Analogie zwiſchen Eigenthum und väterlicher Gewalt wird unter andren von Walter (R. R. § 502) feſtgehalten. S. dagegen die trefflichen Bemerkungen von Jhering, Geiſt des R. R. II, 1, 148 ff. Bezüglich der Klagen zur Geltendmachung der väterlichen Gewalt ſ. Dig. VI, 1, 1. Offenbar iſt die vindicatio die älteſte Klage geweſen. Gaj. I, 134. 168. III, 199.

Beiſpiele des judic. domest. ſ. bei Val. Max. V, 8, 2: „adhibitio propinquorum et amicorum consilio.“ Liv. LIV; Val. Max. V, 9, 1: „paene universo senatu adhibito in consilium.“ Offenbar war das consilium nicht nothwendig, wenn der Vater das höchſte Staatsamt bekleidete (Liv. VIII, 7; Sall. Cat. 52; Dion. VIII, 79) oder crimen manifestum vorlag (Val. Max. V, 8, 5. VI, 3, 6; Sall. Cat. 39; Dio Cass. XXXVII, 36). Ueber die cenſoriſche Competenz ſ. Dion. XX, 3.

5) Die Etymologie von *peculium* (Varro L. L. V, 95; Isid. Orig. V, 25: „Peculium proprie minorum est personarum sive servorum. Nam peculium est, quod pater vel dominus filium suum vel servum pro suo tractare arbitrio patitur. Peculium autem a pecudibus dictum, in quibus veterum constabat universa substantia.“ Fest. s. v. peculium) zeigt das Alter der Einrichtung. Beiſpiele von pecul. profectitium ſ. in Vat. frag. 255. 260; Dig. XV, 1. 2. XXXIII, 8; Liv. II, 41; Plin. n. h. XXXIV, 4, 9. Vom peculium castrense handelt Dig. XLIX, 17, 11. 5. Das prätoriſche Recht entwickelte das Inſtitut des peculium profectitium mit der actio de in rem verso, actio de peculio und der actio tributoria (vgl. Kap. XXXIX). In der erſten Periode durfte jedoch der filiusfamilias durch Teſtament noch nicht über das peculium verfügen.

6) Die Bedrohung des Verſchwenders mit interdictio fand ſich ſchon in den XII Tafeln (Ulp. XII, 2), geht aber auch weiter zurück (Dig. XXVII, 10, 1 pr.). Die Formel iſt bei Paull, III, 4, 7 erhalten: „Moribus per praetorem interdicitur hoc modo: quando tibi bona paterna avitaque nequitia tua disperdis, liberosque tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi ea re commercioque interdico.“ Beiſpiele bei Dio Cass. LVII, 23; Val. Max. III, 5, 2. VIII, 6, 1. ꝛc.

Fünfzehntes Kapitel.

Tutel und Inteſtaterbfolge.

Der monarchiſchen Verfaſſung der römiſchen Familie entſprach eine ſtrenge Sonderung der einzelnen Familien. Alle in der Gewalt des paterfamilias befindlichen Perſonen, die Ehefrau in manu, die eigenen Kinder und Adoptivkinder, die unverehelichten Töchter, die vom Sohn abſtammenden Enkel bildeten einen abgeſchloſſenen Kreis für ſich ſelber. Dieſe Gruppe der Verwandten beruhte nicht auf natürlicher Parentel, denn die leiblichen, aber emancipirten Söhne und deren Nachkommenſchaft und die verheiratheten Töchter waren davon ausgeſchloſſen, während Arrogirte und Adoptirte dazu gezählt wurden. Es war das agnatiſche Princip, das dieſe urſprüngliche Familienordnung beſeelte. Die Agnation, in der Gewalt des paterfamilias wurzelnd, war deren einziges Rechtsband, denn ſie überlebte die Auflöſung der Familie, d. h. deren Zertheilung in mehrere Familien, entſprechend der Anzahl der männlichen puberes sui juris, die nach dem Tode des paterfamilias verblieben. Die natürliche Parentel hingegen, cognatio, obſchon in vielen geſellſchaftlichen Beziehungen anerkannt und geachtet, hatte in der erſten Periode keine juriſtiſche Bedeutung[1]).

Das agnatiſche Princip offenbart ſich vorzugsweiſe in der Vormundſchaft (tutela) und in der Inteſtaterbfolge (successio legitima).

Der alte Begriff der Tutel wird in der Definition des Servius Sulpicius ausgedrückt: „vis ac potestas in capite libero ad tuendum eum, qui propter aetatem suam (vel eam, quae propter sexum) se defendere nequit, jure civili data ac permissa.“ Eine andere von Cicero ausgeſprochene Anſchauung, wonach die tutela mehr ein öffentliches Amt, als ein bürgerliches Recht ſein ſollte, gehört einer weiter vorgeſchrittenen Epoche an, der

zweiten Periode nämlich. In der alten Zeit hatte die Tutel über impuberes und Frauen vorzugsweise die Bestimmung, zu verhindern, daß ihr Vermögen zerstreut und in Folge dessen das Agnatenrecht beschädigt wurde. Das Recht der Vormundschaft war mit dem Erbrecht eng verknüpft (ubi emolumentum successionis ibi onus tutelae). Die Zwölftafelgesetze gewährten deswegen in Uebereinstimmung mit altem Herkommen den Agnaten die Vormundschaft über Unmündige und Frauen, wofern der Vater nicht durch Testament disponirt hatte[2]). Der tutor Atilianus war nur ein aushülflich zugelassener Tutor, vom Magistrat alsdann ernannt, wenn es an einer testamentarischen Disposition oder an irgend einem Agnaten fehlte. Denselben Charakter hatten die cura furiosi und die des prodigus, die von den Decemviralgesetzen gleichfalls den Agnaten und Gentilen gegeben waren, und die Tutel der patroni über die liberti[3]).

Der agnatische Grundzug des ältesten Vormundschaftswesens ergiebt sich augenscheinlich aus dem eigenthümlichen Wesen der vormundschaftlichen Rechte und aus der Weise, in der sie geltend gemacht wurden. Die Erziehung des Mündels war nicht nothwendig dem tutor, sondern fast immer der Mutter oder einem andern Verwandten anvertraut. Dagegen war der hauptsächliche Zweck der Tutel nicht sowohl Verwaltung, als vielmehr Erhaltung des Vermögens. Sehr natürlich ist, daß während der Kindheit der Tutor den Pupillen vollständig vertrat und freie Hand hatte. Erst unter der Kaiserzeit ward seine Gewalt rücksichtlich der Veräußerung von Grundstücken beschränkt. Sobald der Pupill seine Handlungsfähigkeit erreicht hatte, hatte der Tutor dessen Willen zu ergänzen und Rechtsakte zu bestätigen, wenn er dieselben dem Vermögen des Pupillen für nützlich hielt (auctoritas). Dies galt aber nur für solche Akte, die eine Veräußerung oder eine augenblickliche Verringerung des Vermögens selbst in sich schlossen. Dagegen bedurfte es keiner Mitwirkung des Tutors für solche Akte, mittels deren der Pupill etwas erwarb. Dasselbe galt von der Vormundschaft über Frauen. Der großjährigen Frau war eine größere Freiheit der Verwaltung eingeräumt und die Tutel beschränkte sich auf Einlegung der auctoritas; diese war aber gerade da nothwendig, wo Gefahr einer erheblichen Vermögensverringerung obwaltete, wie bei der Veräußerung von res mancipi oder bei Uebernahme von Schuldverpflichtungen.

Die tutela fiduciaria, bei welcher der Vormund zur Ertheilung

der Bestätigung genöthigt werden konnte, ist ein von den Juristen gefundener Ausweg, der in der zweiten Periode zur Umgehung der tutela legitima führte, wenn diese beschwerlich wurde, und bezeichnet den Anfang ihres Unterganges[4]).

Auch die gesetzliche Erbfolgeordnung war dem agnatischen Princip untergeordnet. Starb das Familienhaupt ohne Testament, so folgten ihm nach alter zwölftafelgesetzlich bestätigter Gewohnheit zunächst die sui heredes nach Stämmen (stirpes), sodann die nächsten agnati und gentiles, d. h. alle durch denselben Namen verbundenen Familien, wahrscheinlich zu gleichen Theilen. Jeder cognatus, wie auch Jeder, der aus dem engen Kreise der Agnation durch capitis deminutio herausgetreten war, schied damit auch gleichzeitig aus der Erbfolge. In Ermangelung jeglicher Agnaten oder Gentilen kam das Vermögen des Erblassers nicht an die Cognaten, sondern galt als bonum vacans und konnte als solches von dem zuerst Occupirenden oder Usucapirenden erworben worden. Nichts ist für die geschlossene und abgesonderte Verfassung der römischen Familie gleich bezeichnend, wie diese eigenthümliche Erbfolgeordnung, der erst das prätorische Recht späterhin Abhülfe schaffen sollte[5]).

Anmerkungen zu Kapitel 15.

1) Begriff der Agnation: Gaj. I, 156. III, 10; Ulp. XI, 4. Unzweifelhaft hatten die necessarii et propinqui (Fest. s. v. necessarii; Gell. XIII, 3) von Altersher eine große Bedeutung im Familienrecht. Sie bildeten einen Bestandtheil des judicium domesticum; auch war die Ehe zwischen cognati und affines verboten (Ulp. V, 6; Plut. quaest. Rom. 6; Tacit. ann. XII, 6). Die cognati hatten die Verpflichtung zur Familientrauer und das jus osculi (Polyb. VI, 2; Athen. X, 11). S. auch Cic. in Rull. II, 8; Lex Acilia repet. capp. IV, VIII; Cic. pro Planc. 35; de off. II, 18; Paull. V, 11, 6 (Lex Cincia); Dio Cass. LV, 25; LXXVII, 9; Plin. pan. 37—40 (Lex Furia testamentaria). (Vgl. die Bestimmungen der Lex Julia et Papia in Kap. XXXVIII). Die Rücksichtnahme auf die Cognaten im Proceß und Erbrecht gehört aber erst der zweiten Periode an.

2) Dig. XXVI, 1, 1 pr.; Cic. de off. I, 25. Sonderbar ist, daß die alten Schriftsteller den Ursprung der tutela legitima nicht hinreichend erklären konnten, s. Gaj. I, 189; Cic. pro Mur. 12; Gaj. I, 144; Ulp. XI, 1; Gaj. I, 190: „Feminas vero perfectae aetatis in tutela esse, fere nulla pretiosa ratio suasisse videtur, nam quae vulgo creditur, quia levitate animi plerumque decipiuntur et aequum erat eas tutorum auctoritate regi, magis speciosa videtur quam vera: mulieres enim quae perfectae aetatis sunt, ipsae sibi negotia tractant et in quibusdam causis dicis gratia tutor interponit auctoritatem suam;“ s. ferner Gaj. I, 192: *„eaque omnia ipsorum causa constituta sunt, ut, quia ad eos intestatarum mortuarum hereditates pertinent, neque per testamentum ex-*

cludantur ab hereditate neque alienatis pretiosioribus rebus susceptoque aere alieno minus locuples ad eos hereditas perveniat.“ — Gaj. I, 155: „Quibus testamento quidem tutor datus non sit, iis ex lege XII agnati sunt tutores, qui vocantur legitimi.“ Ulp. XI, 3 ff.; Gaj. 1, 157: „Olim quidem, *quantum ad legem XII tabularum* attinet, etiam feminae agnatos habebant tutores.“ Bemerkenswerth iſt, daß männliche impuberes und Geiſteskranke Anſpruch hatten auf die Vormundſchaft über Frauen. S. Gaj. I, 177. 179. 180. 195; Ulp. XI, 20. 21. Ausgenommen von der Bevormundung waren die Veſtalinnen. S. Plut. Num. 10; Gell. VI, 7, I, 12; Cic. de rep. III, 12; Gaj. I, 145.

3) Die *tutela dativa:* eingeführt durch die Lex Atilia (von den Schriftſtellern wird ſie gewöhnlich in das V. Jahrh. geſetzt und dem Volkstribunen L. Atilius Regulus 443 u. c. zugeſchrieben. S. Liv. IX, 30), ſ. Gaj. I, 185: „Si cui nullus omnino tutor sit, ei datur in urbe Roma ex lege Atilia a praetore urbano et maiore parte tribunorum plebis, qui Atilianus tutor vocatur.“ Ulp. XI, 18. Ueber die cura furiosi et prodigi ſ. Ulp. XII, 2: „Lex XII tabularum furiosum itemque prodigum cui bonis interdictum est, in curatione iubet esse agnatorum.“ Cic. de inv. II, 50: „*Si furiosus est, agnatorum gentilisumque in eo pecuniaque eius potestas esto.*“ Cf. Tusc. III, 5. auct. ad Herenn. I, 13; Varro, r. r. I, 2; Colum. r. r. I, 3. Streitig iſt, ob auch die tutela legitima nach den Agnaten den gentiles zuſtand. Ueber die tutela der patroni, die gleichfalls legitima hieß, ſ. Kap. XVII; über tutela fiduciaria ſ. Kap. XXVII.

4) Rechtscharakter der Tutel. S. Dig. XXVI, 7, 27: „Tutor, qui tutelam gerit, quantum ad providentiam pupillarem domini loco haberi debet.“ S. XLI, 4, 7, 3 und Gaj. II, 64. Ueber auctoritas tutoris vgl. Inst. I, 21, 2; Gaj. I, 179. II, 113. III, 43; Ulp. XI, 27. XX, 12. 15. XXIX, 3; Paull. III, 4; Cic. top. 4; Dig. XXVI, 8, 9 pr. u. 9, 3; Gaj. II, 80; Ulp. XI, 26. Ueber die Gränzen der tutela mulierum ſ. Gaj. I, 190. 191. 192; Ulp. XI, 27. Mit der Veräußerung der res mancipi einer Frau beſchäftigten ſich ſchon die XII Tafeln. Gaj. II, 47: „Mulieris quae in agnatorum tutela erat, res mancipi usucapi non poterant praeterquam si ab ipso tutore auctore traditae essent: id ita lege XII tabularum cautum erat.“ S. außerdem Gaj. II, 80. 81. I, 192; Ulp. XI, 27; Cic. pro Cael. 29. Ueber Schuldverpflichtungen ſ. Gaj. III, 107. 101. I, 192; Ulp. XI, 27; Cic. pro Caec. 25. Mit dieſen Stellen ſcheint in Widerſpruch zu ſtehen Cic. pro Flacc. 34 u. ad Att. I, 5. Ueber die tutela fiduciaria ſ. Gaj. I, 115. 195. 166, vgl. II, 122; Ulp. XI, 5. Mit Recht ſchreibt Cicero pro Mur. 12: „Nam, cum permulta praeclare legibus essent constituta, ea iureconsultorum ingeniis pleraque corrupta ac depravata sunt. Mulieres omnes propter infirmitatem consilii maiores in tutorum potestate esse voluerunt: hi invenerunt genera tutorum, quae potestate mulierum continerentur.“ Zu bemerken iſt endlich, daß die von den XII Tafeln gegen den ungetreuen Vormund zugelaſſenen Klagen nicht den möglichen Mißbrauch der auctoritas betrafen, ſondern die ſchlechte Verwaltung des Mündelvermögens. S. darüber Dig. XXVI, 10, 1, 2. 1, 6; Ulp. XI, 23; Gaj. I, 182; Dig. XXVI, 7, 55, 1; Cic. de off. III, 15; de orat. I, 36; Gaj. I, 199, 200.

5) Inteſtaterbfolge der Agnaten. S. Ulp. XXVI, 1; Cic. de inv. II, 50: „SI INTESTATO MORITUR, CUI SUUS HERES NEC ESCIT, AGNATUS PROXI-

MUS FAMILIAM HABETO.“ Auct. ad Herenn. I, 13; Gaj. II, 157. III, 1 ff. „Sed *sui* quidem heredes ideo appellantur quia domestici heredes sunt et vivo quoque parente quodam modo domini existimantur; unde etiam si quis intestatus mortuus sit, prima causa est in successione liberorum: *necessarii* vero ideo dicuntur quia omnimodo (sive) velint sive nolint tam ab intestato quam ex testamento heredes fiunt.“ Ulp. XXII, 14; Paull. III, 1—12. Die Theilung der Erbſchaft in stirpes unter den sui wird bezeugt von Gaj. II, 7. 8; Ulp. XXVI, 2. Daß es ſich mit den Agnaten ebenſo verhielt, iſt aus der von Gaj. III, 15, 16 angedeuteten Controverſe zu ſchließen: „Si ei qui defunctus erit, sit frater et alterius fratris filius, sicut ex superioribus intelligitur, frater prior est, quia gradu praecedit: sed alia facta est iuris interpretatio inter suos heredes. Quod si defuncti nullus frater extet, sed sint liberi fratrum, ad omnes quidem hereditas pertinet: sed quaesitum est, si dispari forte numero sint nati ut ex uno unus vel duo, ex altero tres vel quattuor, utrum in stirpes dividenda sit hereditas, sicut inter suos heredes iuris est, an potius in capita: *iamdudum tamen placuit in capita* dividendam esse hereditatem.“ Auch die Ausſchließungen der Agnatinnen von der Erbſchaft iſt wahrſcheinlich ein Werk der Praxis, d. h. in einer Periode, in der die tutela legitima leicht umgangen werden konnte. S. Gaj. III, 14. 23: „Quod ad feminas tamen attinet, in hoc iure aliud in ipsarum hereditatibus capiendis *placuit*, aliud in ceterorum bonis ab his capiendis: nam feminarum hereditates perinde ad nos agnationis iure redeunt atque masculorum, nostrae vero hereditates ad feminas *ultra consanguineorum gradum* non pertinent: itaque soror fratri sororive legitima heres est, amita vero et fratris filia legitima heres esse (non potest; sororis autem nobis loco est) etiam mater aut noverca quae per in manum conventionem apud patrem nostrum iura filiae nancta est.“ Ulp. XXVI, 6; Paull. IV, 8, 22. — „SI AGNATUS NEC ESCIT, GENTILES FAMILIAM HABENTO.“ Coll. XVI, 4, 2; Paull. IV, 8, 3; Cic. de invent. II, 50; Auct. ad Herenn. I, 13; Gaj. III, 17. — Ueber die pro herede usucapio ſ. Gaj. II, 53 ff.; Cic. de leg. II, 19. Bezüglich der Succeſſion des patronus in das Vermögen des libertus, die einen Beſtandtheil des älteſten Familienrechtsſyſtems bildet, ſ. Kap. XVII.

Sechszehntes Kapitel.

Teſtamente.

Die höchſte Machtvollkommenheit des Familienhauptes bewährte ſich nicht nur zu Lebzeiten, ſondern auch nach dem Tode. Das Teſtament, d. h. die Freiheit, über das eigne Vermögen auf den Todesfall zu verfügen, galt ſeit den älteſten Zeiten als ein heiliges und unantaſtbares Recht des Familienhauptes. Daſſelbe war ſogar die Grundlage der Erbfolge, wie ſich aus den Worten der Zwölftafelgeſetze ergiebt (Si intestato moritur u. ſ. w.). Der letzte Wille des Familienvaters nahm die erſte Stelle ein, die geſetzliche Erbfolge trat in zweiter Linie aushülfsweiſe in Ermangelung letztwilliger Verfügungen ein. Im Teſtamente offenbarte ſich die Selbſtändigkeit des römiſchen Bürgers, es war eine für den Staat und die Familie verpflichtende lex. Die Zwölftafelgeſetze beſtimmen über die Freiheit der Teſtamente in den bekannten Worten: „UTI LEGASSIT SUPER PECUNIA TUTELAVE SUAE REI, ITA IUS ESTO.“

Jener Grundſatz beruhte auf einer tief im Geiſte der alten Römer eingewurzelten Anſchauung. Bürger, die an die ſtrenge Herrſchaft in Familie und Staat ſich gewöhnt hatten, ergaben ſich nicht leicht darein, völlig zu ſterben. Wenn auch nach ihrer Anſicht im modernen Sinne des Wortes die Seele den Leib nicht überlebte, ſo fanden ſie doch einen Troſt in der Vorſtellung, daß ihr Wille und ihre Wünſche ſie überlebten und den Hinterbliebenen heilig ſein ſollten. Daher die gewiſſenhafte Scheu vor dem letzten Willen der Verſtorbenen bei den Römern, daher die Entſtehung der verſchiedenen Anordnungen zu dem Zwecke, die Hinfälligkeit des Teſtaments zu hindern. Aus dieſem Geſichtspunkte erklären ſich viele Beſonderheiten des römiſchen Erbrechts [1]).

Da während dieser ganzen ersten Periode die wichtigsten Vorgänge des bürgerlichen Lebens von den stärksten Vorsichtsmaßregeln und strengen Förmlichkeiten umgeben waren, so kann es nicht Wunder nehmen, daß auch das Testament in gleicher Weise behandelt wurde. Jene Cautelen und Förmlichkeiten standen mit der Freiheit des Testirens nicht im Widerspruch, sondern befestigten und bestärkten sie. So mußte zu allererst der Wille des Familienvaters feierlich vor dem Volke kundgegeben werden; in ältester Zeit wirklich vor dem in den Comitien versammelten Volke (testamentum calatis comitiis) oder angesichts des Heeres vor der Schlacht (t. in procinctu), späterhin vor fünf römischen Bürgern, die die fünf Servianischen Klassen der Volkes vertraten (testam. per aes et libram)[2]). Feierliche Formeln begleiteten außerdem die verschiedenen Phasen des testamentarischen Erbgangs. Um die Fähigkeit zur Errichtung eines Testaments zu haben, mußte der römische Bürger sui juris sein und durfte in der Folge keine capitis deminutio erlitten haben[3]). Die Erbeseinsetzung mußte in gewissen feierlichen Worten geschehen[4]). Dasselbe galt von der Ernennung der Tutoren und der Freilassung der Sclaven[5]). Auch für Vermächtnisse war eine bestimmte Stelle im Testament angewiesen und eine feierliche Form vorgeschrieben, der die Rechtspraxis verschiedene Wirkungen beimaß. Endlich war auch die Annahmeerklärung des Erben (cretio) von feierlichen Formen begleitet[6]). Die Erbschaft wurde vor Gericht mit einer feierlichen legis actio eingefordert und auch für die Theilung unter mehreren Miterben schrieben bereits die XII Tafeln gewisse genau bestimmte Förmlichkeiten vor (actio familiae herciscundae)[7]).

Während der ersten Periode blieb die Testirfreiheit fast ganz oder nahezu unbeschränkt. Der Thatsache, daß von altersher Peregrinen und juristische oder unbestimmt gelassene Personen von der Erbfähigkeit ausgeschlossen waren, darf keine übertriebene Bedeutung beigemessen werden. Jene Rechtsregel findet ihre Begründung in der Ausschließlichkeit sowohl als in dem Formalismus des alten Rechts[8]). Ohnehin gehört die förmliche Verpflichtung, die sui entweder einzusetzen oder zu enterben, wenn nicht Ungültigkeit des Testaments eintreten sollte[9]), als ein erster erkennbarer Schritt in der Richtung der Beschränkung der Testirfreiheit einer Periode an, in welcher die Autorität der Rechtsgelehrten auf das alte Recht bereits einwirken konnte, also der zweiten Periode. Die Lex Furia testamentaria[10]) (vor dem Jahre 585 u. c.) suchte nur eine wenig

bedeutende Schranke gegen gewiſſe nebenſächliche Beſtimmungen des Teſtaments zu errichten. Nicht einmal die Lex Voconia [11]) (vom Jahre 585 u. c.) kann als eine unmittelbare Beſchränkung der Teſtamentsfreiheit im Allgemeinen angeſehen werden, denn ſie hatte ihr directes Ziel in den Luxusgeſetzen und in einer mit dem Serianiſchen Cenſus zuſammenhängenden politiſchen Zweckbeſtimmung.

Anmerkungen zu Kapitel 16.

1) Teſtament. S. Cic. de inv. II, 50; auct. ad Herenn. I, 13; Ulp. XI, 14; Gaj. II, 224; Dig. L, 16. 120. Einige Schriftſteller (Mommſen, R. G. I, 156) behaupten, daß die Teſtirungsfreiheit eine Frucht der Zeitentwicklung geweſen und eingeführt worden ſei, um den Härten der geſetzlichen Erbfolge abzuhelfen. Dieſe Annahme ſcheint uns nicht nur unbegründet, ſondern auch mit der Geſchichte und dem Begriff der patria potestas des röm. Rechts unvereinbar. Für das Alter der Teſtamente in Rom ſpricht Liv. I, 34; Plut. Rom. 5; Numa 10; Gell. VI, 7; Macrob. I, 20. Bezüglich der dem letzten Willen bezeugten Achtung vgl. den Grundſatz des römiſchen Rechts: „publice expedit, suprema hominum judicia exitum habere“ (Dig. XXIX, 3, 2 pr., 5.) u. Cic. Phil. II, 47; Senec. de ben. IV, 2; Gaj. II, 224. Auch die lex Furia u. Falcidia hatten eher den Zweck und die Wirkung, die Ausführung der Teſtamente zu ſichern, als die Teſtamentsfreiheit zu beſchränken. Auch die bekannte Regel: „Nemo ex parte testatus, ex parte intestatus decedere potest“ (Dig. L, 17, 7; Cic. de inv. II, 21) iſt kein Grundſatz des poſitiven Rechts, noch auch eine willkürliche Regel, ſondern die nothwendige und ſtrenge Conſequenz des entſchiedenen Vorrangs der teſtamentariſchen Erbfolge vor der geſetzlichen. S. Padelletti, Die Erbeseinſetzung ex re certa. Nichtsdeſtoweniger ſcheint die Auffaſſung anderer Schriftſteller, insbeſondere von Danz (Lehrbuch § 160) richtig, wonach ſeit älteſter Zeit der Grundſatz galt, daß die Söhne, die sui, bei Lebzeiten des Vaters als Eigenthümer von Erbſchaftsſachen zu erachten waren (vivo quoque parente quodammodo domini, ſ. Gaj. II, 157; Dig. XXVIII, 2, 11; Coll. XVI, 3, 6). Auf dieſer Grundlage conſtruirt Danz den Begriff der domestica hereditas, um damit zu beweiſen, daß der Familienvater in den älteſten Zeiten die Befugniß hatte, die sui einzuſetzen, nicht aber diejenige, ſie zu enterben. Dieſer Annahme widerſpricht nicht nur der ſtrenge Wortlaut der XII Tafeln, ſondern auch die Geſchichte der allmähligen Beſchränkung der Teſtirungsfreiheit (Kap. XLI). Eine beſondere domestica hereditas exiſtirt nach meiner Auffaſſung im röm. Recht nicht. Die Söhne ſind heredes necessarii, weil ſie natürliche Vertreter und Träger der juriſtiſchen Perſönlichkeit des Vaters ſind. Es handelt ſich dabei mehr um eine Pflicht als ein Recht. Die sui ſind gehalten, die Perſönlichkeit des Vaters fortzuſetzen, auch wenn die Erbſchaft überſchuldet iſt. Es iſt dies die natürlichſte Form der Solidarität. Die in den angeführten Stellen von Gajus und Paullus gegebene Erklärung hat keinen geſchichtlichen Werth. In ihr reflectiren ſich die familienrechtlichen Zuſtände ihrer eigenen Zeit, nicht aber der Grundzug der altrömiſchen Familie. In dieſer letzteren war der

paterfamilias ſchrankenloſer Herr, er hatte daher von ſeinen letztwilligen Verfügungen Niemand Rechenſchaft zu geben.

2) Teſtamentsformen. Ueber die drei Formen des altrömiſchen Teſtaments berichtet auf das Genaueſte Labeo bei Gell. XV, 27: „Iisdem comitiis, quae *calata* appellari diximus, et sacrorum detestatio et testamenta fieri solebant. Tria enim genera testamentorum fuisse accepimus, unum quod *calatis comitiis in populi concione* fieret: alterum in procinctu cum viri ad proelium faciendum in aciem vocabantur: tertium per familiae mancipationem, cui aes et libra adhibetur.“ Gaj. II, 101; Ulp. XX, 2; Inst. II, 10, 1. Testamenta *in procinctu* v. Plut. Coriol. 9; Cic. de n. d. II, 3. cf. de div. I, 16. II, 36; de or. I, 53; cf. Caes. b. g. I, 39; Vell. Pat. II, 5. — T. *per aes et libram* v. Gaj. II, 103; Ulp. XX, 2—8, 9; cf. Suet Oct. 17; Cal. 39; Claud. 4. 6; Tacit. ann. XVI, 11; Dio Cass. LIII, 20. — Auch in dieſem Punkte ſcheint mir die herrſchende Meinung der neueren Literatur der Wahrheit nicht zu entſprechen. Nach Ihering, Geiſt des R. R. I, 145 ff., Mommſen, R. G. I, 156 und Andren wäre die erſte Form der Teſtamente den Patriziern eigen geweſen; die patriziſchen Geſchlechter hätten ſich, als dabei Betheiligte, in den Curiatcomitien verſammelt und gleichzeitig mit den Prieſtern ihre Zuſtimmung zum Teſtamente erklärt; dieſe Comitien wären alſo in Wirklichkeit eigentliche und berathende Volksverſammlungen geweſen. Die dritte Teſtamentsform wäre dann von den Plebejern eingeführt worden; nach deren Annahme durch die Patrizier wären dann die beiden älteren Teſtamentsformen außer Gebrauch gekommen. Alle dieſe Hypotheſen haben in den angeführten Berichten der alten Schriftſteller keine Begründung und beruhen ausſchließlich auf der falſchen Anſicht Niebuhr's, wonach nur die Patrizier an den Curiatcomitien betheiligt geweſen ſein ſollen. Ganz im Gegentheil wurde das Volk, wie bei der Arrogation, ſo auch bei der Teſtamentserrichtung zuſammenberufen, um zur förmlichen Sicherung des Aktes feierlich Zeugniß abzulegen. Von wirklichen und ächten Rathsverſammlungen wird von den alten Schriftſtellern durchaus nichts berichtet. Lex curiata und rogatio ſind im ſymboliſchen Sinne Geſetz und rogatio, wie die mancipatio bei der Ehe und ſo viele andere Rechtsformen. Die Comitien wurden von den pontifices zuſammenberufen (ſ. Gell. XV, 27), und zwar bei allen auf die sacra bezüglichen Fragen, nicht aber von dem Magiſtratus. Labeo ſpricht ausdrücklich von einer concio populi, ein Ausdruck, der ſich niemals auf berathſchlagende Verſammlungen bezog. Auf dieſe Weiſe erklärt ſich die Aufeinanderfolge der übrigen Formen nach der oben erwähnten Hypotheſe keineswegs. Dieſer Anſicht iſt auch Dernburg, Beiträge zur Geſchichte der röm. Teſtamente; Lange, R. A.; Rubino, Unterſuchungen S. 250. Der Urſprung der drei Formen läßt ſich nicht nachweiſen; willkürlich iſt es, die eine den Patriziern, die andere den Plebejern zuzuſchreiben, wie auch hinſichtlich der Eheſchließungsformen bereits bemerkt wurde. Der Zweck der feierlichen Bezeugung ergiebt ſich jedoch augenſcheinlich aus der Formel: „ita do, ita lego, ita testor, itaque vos Quirites testimonium mihi perhibetote“ (Gaj. II, 103). Offenbar tritt hierbei das Zeugniß der fünf klaſſiſchen Zeugen an die Stelle der Volksgeſammtheit. Dies geſteht auch Ihering, G. R. R. I, 148 ff. zu, unverſtändlich bleibt aber, warum er wirklich berathende Verſammlungen ſtatuirt. Glaubt er wirklich, daß ein in Schlachtordnung ſtehendes Heer daran denkt, im Intereſſe

der Familien und gentes zu berathſchlagen und abzuſtimmen? Nichts andres, als ein ſtillſchweigendes Zeugniß wurde geleiſtet. Einen eigenthümlichen Unterſchied will Mommſen, Staatsrecht II, 1, 34 ff. (ſ. Röm. Forſch. S. 270 ff.) aufſtellen. Bei der adrogatio und der Reſtitution im Patriziat hätten die Comitien in hiſtoriſcher Zeit wirklich geſtimmt, bei der Teſtamentserrichtung und der sacrorum detestatio ſich auf Zeugnißablegung beſchränkt. Der Grund, daß im erſten Fall die Schriftſteller von comitia curiata, im zweiten von comitia calata ſprechen, ſcheint mir ziemlich ſchwach. Alle von den Prieſtern zuſammenberufenen und geleiteten comitia hießen calata; dieſelben waren theils curiata, theils centuriata. So Labeo bei Gell. XV, 27.

3) Bürgerrechtserforderniß u. Selbſtändigkeit ſ. Ulp. XX, 10. 12. 14. 15; Gaj. I, 115. a II, 110. 113. III, 56; Cic. top. 4; Ulp. XX, 15. XXIII, 4. XXIX, 3; Gaj. I, 192. II, 145. III, 43; Dig. XXVIII, 3. 6. 5 ff.

4) Förmlichkeit der Erbeseinſetzung ſ. Gaj. II, 117. 229; Ulp. XXI, 1. S. das Teſtament des Daſumius bei Bruns, Fontes 202 ff. ſ. Gaj. I, 149. Vgl. Ulp. XI, 14; Cic. de invent. II, 50; Gaj. II, 231.

5) Ueber *Optio tutoris*, die ziemlich ſpät eingeführt ward, ſ. Gaj. I, 150—154. II, 186 ff.; Ulp. I, 9. II, 7. XXII, 12. 7. Ueber legata vgl. Ulp. XXIV, 2—18. XXV, 9. 15; Paull. III, 6. 2; Gaj. II, 192—223. 281. Ueber die Theorie der Erbeseinſetzung und der Legate ſ. Serafini, Inst. § 187 ff., § 209 ff.

6) *Cretio.* S. Varro l. l. VI, 81: „Hinc — quod in testamento cernito id est facito, videant, te esse heredem; itaque in cretione adhibere jubent testes.“ VII, 98. Gaj. II, 164—174. 190; Ulp. XXII, 27—34; Cic. ad Att. XI, 2. 12. XIII, 46: „cognovi cretionem Cluvii — liberam cretionem testibus praesentibus, LX diebus,“ ſ. testam. Dasum. a. a. O. 5. 11. 12.

7) *Hereditatis petitio* iſt die Erbſchaftsklage der Formularproceßperiode. Die alte Klage iſt eine feierliche vindicatio in Geſtalt der legis actio. S. Dig. X, 2. 1. pr.: „haec actio proficiscitur e lege XII tabularum.“ Cic. de orat. I, 56. Paull. Diac. in Fest. s. v. erctum citumque inercta: „Erctum citumque fit inter consortes ut in libris legum romanarum legitur. Erctum a coercendo dictum — citum — a ciendo.“ Gell. I, 9. Irrig iſt Serv. ad Verg. Aen. VIII, 642. Einzelne Bruchſtücke römiſcher Teſtamente ſind uns in Inſchriften und in den Dig. XXVIII ff., XXXIV, 1. 18. XL, 5. 56 erhalten.

8) Ueber die Ausſchließung der Fremden, Corporationen und personae incertae von der testamenti factio ſ. Gaj. I, 23. II, 110. 238. 275; Ulp. XVII, 1. XXII, 2. 3. 5. 6. XXIV, 18; Plin. ep. V, 7.

9) Einſetzungs- und Enterbungspflicht bezüglich der sui ſiehe Kap. XLI. Aus Cic. de orat. I, 57. 39, vgl. mit Val. Max. VII, 7, 1, ergiebt ſich, daß der Grundſatz ſelber noch zu Cicero's Zeiten ſtreitig war („nempe in ea causa quaesitum est de jure civili etc.“); er kann daher nicht auf alte Zeiten zurückgehen. Ueber die *posthumi* ſ. Ulp. XXII, 19; Cic. pro Cluent. 12; de orat. I, 39; de inv. II, 142; Varro ap. Gell. III, 16; Paull. III, 4b, 9.

10) *Lex Furia testamentaria.* S. Varro de vita pop. Rom. III und l. l. IX, 83; Gaj. II, 225: „Itaque lata est lex Furia, qua exceptis personis quibusdam, ceteris plus mille assibus legatorum nomine mortisve causa capere permissum non est.“ Ulp. I, 2: „Minus quam perfecta lex est, quae vetat aliquid fieri, et, si factum sit, non rescindit sed poenam iniungit ei qui contra legem fecit, qualis est lex Furia testamentaria quae plus quam mille asses legati

nomine mortisve causa prohibet capere praeter exceptas personas, et adversus eum, qui plus ceperit, *quadrupli poenam* constituit.“ XXVIII, 7. Vat. fragm. 301: „Sic et lex Furia scripta est: eo amplius, quod illa lex sex gradus et unam personam ex septimo gradu excepit, sobrino natum.“

11) *Lex Voconia.* S. den trefflichen Aufſatz von Savigny in ſeinen Verm. Schriften, I, 407 ff., u. Bachofen, Die Lex Voconia 1843. Sie bezweckte, dem übertriebenen Aufwand der Frauen in den höchſten Klaſſen Schranken zu ſetzen. Sie begann daher damit, den Frauen grabezu das Erbrecht aus Teſtamenten ſolcher zu entziehen, die den erſten Klaſſen des Cenſus angehörten (Cic. Verr. I, 42: „Sanxit in posterum, qui post eos censores census esset, ne quis heredem virginem neve mulierem faceret.“ Gaj. II, 274: „mulier quae ab eo qui centum millia aeris census est, per legem Voconiam heres institui non potest“). Die Lex geſtattete jedoch über das Vermögen in der Weiſe zu verfügen, daß die eine Hälfte den Inteſtaterben verblieb, die andere im Wege des Vermächtniſſes den Frauen hinterlaſſen wurde (Cic. Verr. I, 43: „Quid? si plus legarit quam ad heredem heredesve perveniet, quod per legem Voconiam ei, qui census non sit, licet?“ Vgl. Quint. decl. 264). Eine allgemeine Beſtimmung des Geſetzes war auch die, daß Niemand unter dem Titel eines Vermächtniſſes mehr erhalten konnte, als die Erben (Gaj. II, 226: „Ideo postea lata est lex Voconia, qua cautum est ne cui plus legatorum nomine mortisve causa capere liceret quam heredes caperent“).

Siebzehntes Kapitel.

Clientel und Patronat.

Außer den Agnaten und Gentilen gehörte in älteſter Zeit zum römiſchen Familien- und Geſchlechterverband noch eine beſondere Klaſſe von Perſonen, die in einem eigenartigen Abhängigkeitsverhältniß ſtand: die Clienten und Freigelaſſenen.

Die Clientel iſt ein uraltes Abhängigkeitsverhältniß, hervorgegangen aus Eroberung oder aus freiwilliger Unterwerfung gewiſſer Familien oder Perſonen unter mächtige Häuſer. Die Clientel war alſo ein Inſtitut, deſſen Urſprung und Blüthe bei den alten Völkern in eine vorgeſchichtliche Zeit zurückgeht, deſſen Leben aber noch in geſchichtlicher Zeit fortdauert. In Rom war der Client eine freie Perſon, die einer beſtimmten gens durch Beziehungen verbunden war, die viel mehr ſittlicher, als rechtlicher Natur waren. Der Client hatte vor Allem die Pflicht, der gens Heerfolge zu leiſten und deren Gefahren und Unternehmungen zu theilen. Er war außerdem gehalten, mit ſeinem Vermögen in ungewöhnlichen Fällen, die durch altes Herkommen beſtimmt waren, z. B. bei der Verheirathung der Töchter, bei dem Loskauf aus der Gefangenſchaft, bei den Verurtheilungen zu Geldſtrafen, bei der Uebernahme von öffentlichen Aemtern, die Angehörigen der gens zu unterſtützen. Auf der anderen Seite hatte der Client Anſpruch auf Unterſtützung vom Patron in allen Nothfällen, auf Schutz und Vertheidigung in Civil- und Criminalproceſſen. Dieſes durch religiöſe Satzungen geſtützte, auf beiden Seiten vererbliche, Rechtsverhältniß theilte das Schickſal der römiſchen gentes. Mit dem Schwinden der Geſchlechterverfaſſung gerieth es in Verfall. Die Clientel der zweiten Periode iſt etwas von der alten Clientel völlig Verſchiedenes [1]).

Nach dem Vorbilde der Clientel war wahrſcheinlich das Verhältniß des manumittirten Sclaven zum manumittirenden Herrn ge-

regelt, das ſogenannte Patronat. Wirklich trat der Freigelaſſene in den Geſchlechterverband ſeines Herrn, nahm deſſen praenomen und Geſchlechtsnamen an, theilte deſſen Begräbnißſtätte und blieb ihm auch fernerhin unterworfen, indem er ihm Achtung und Ehrenbezeugungen ſchuldete. Außerdem hatte er die Pflicht, ſeinen Herrn in der Noth zu unterſtützen. Die Ehrerbietung und die Folgſamkeit, die er ſchuldete, giengen ſo weit, daß eine Criminalanklage oder gerichtliche Ladung des Patrons ausgeſchloſſen war. Andererſeits mußte der Patron für den Unterhalt des Freigelaſſenen ſorgen, ihn ſchützen und vor Gericht vertreten.

Der Unterſchied zwiſchen Clienten und Freigelaſſenen[2]) beſteht, abgeſehen von dem Perſonenſtand, darin, daß die Rechtsbeziehung zum Freigelaſſenen nur auf Lebenszeit erhalten bleibt, mit dem Tode des libertus alſo endigt, deſſen Söhne als ingenui unabhängig werden. Was die Erbſchaft des libertus anbelangt, ſo fiel dieſelbe in Ermangelung eines Teſtaments oder etwaiger sui an den patronus oder die patrona, oder an deren Söhne oder zuletzt an die gens, die auch auf lange Zeit hinaus ein Inteſtaterbfolgerecht gegenüber den Söhnen und Nachkommen der Freigelaſſenen bewahrte. Dem Succeſſionsrecht des Patrons entſprach naturgemäß das Recht der Vormundſchaft über unmündige Söhne des Freigelaſſenen und die liberta.

Anmerkungen zu Kapitel 17.

1) Ueber die römiſche Clientel ſ. Dion. II, 10; Plut. Rom. 13; Liv. V, 32; Dion. XIII, 5; Serv. ad Verg. Aen. VI, 609; Gell. V, 13, 4. XX, 1, 40. Dieſelbe findet ſich übrigens auch bei anderen italiſchen Völkern, beiſpielsweiſe den Sabinern (Dion. II, 46. V, 40. X, 14; Liv. II, 16; Plut. Poplic. 21), bei den Samnitern (Non. Marc. II, 1), in Capua (Liv. XXIII, 2, 7). S. auch Micali, Storia degli antichi popoli italiani, Milano 1836, II, 72. Ueber analoge Einrichtungen bei anderen Völkern ſ. Niebuhr, R. G. I, 265 ff.; Schwegler, I, 640 ff.; Büchſenſchütz, Beſitz und Erwerb im griechiſchen Alterthume, Halle 1869, S. 126 ff. Für den Urſprung der Clientel iſt die Etymologie des cliens von Bedeutung: von cluere (κλύειν) = gehorchen. Schwegler a.a.O.; Lange, I, 55 u. 212 ff. Ueber die Pflichten der Clienten ſ. Dion. II, 10; Liv. V, 32; Dion. XIII, 5. Ueber die Verpflichtung der patroni das Fragment der XII Tafeln bei Serv. ad Aen. VI, 609: „PATRONUS SI CLIENTI FRAUDEM FECERIT, SACER ESTO;“ und Gell. V, 13: „Conveniebat autem facile constabatque ex moribus populi romani primum iuxta parentes locum tenere pupillos debere fidei tutelaeque nostrae creditos, secundum eos proximum locum *clientes* habere, *qui se ibidem in fidem patrociniumque nostrum* dediderunt: tum tertio loco esse hospites postea esse cognatos affinesque .... M. Cato .... ita scripsit: Quod maiores

sanctius habuere defendi pupillos quam clientem non fallere. *Adversus cognatos pro cliente testatur: testimonium adversus clientem nemo dicit: patrem primum, postea patronum* proximum nomen habere. Massurius autem Sabinus in libro iuris civilis tertio antiquiorem locum hospiti tribuit quam clienti. Verba ex eo libro haec sunt: *in officiis apud maiores ita observatum est, primum tutelae, deinde hospiti, deinde clienti, tum cognato, postea affini.*“ Das Rechtsverhältniß der Clientel hat unzweifelhaft viel Aehnlichkeit mit den Commendationen des fränkiſchen Rechts im IX. und X. Jahrh. Vgl. darüber Pertile, Storia del diritto italiano, I, 166 und auch (wenn ſchon mit Vorſicht) Vico, De un. univers. jur. princ. § 129 und Seconda scienza nuova I, 5 (opp. V, 585 ff.). — Die Verleihung gentiliziſchen Landes gegen das Verſprechen gewiſſer Dienſte wirkte als einer der ſtärkſten Factoren der Clientel. Ueber die Erbfolgeberechtigung der Clienten fehlen ſichere Nachrichten, falls man nicht etwa die Clientel in dem von Cicero (or. I, 39) erwähnten ignotum et obscurum jus applicationis finden will: „Quid quod item in centumvirali iudicio certatum esse accepimus, qui Romam in exilium venisset, cui Romae exulare ius esset, *si se ad aliquem quasi patronum applicavisset intestatoque esset mortuus.*“

2) Freigelaſſene. Lange, R. A. § 42 iſt der Meinung, daß die Clientel nach dem Muſter des Patronats geformt worden ſei, was genau das Gegentheil des Wahrſcheinlichen iſt. Ueber die Zugehörigkeit der liberti zur gens, die dieſer freilich unterworfen waren, ſ. Cic. de or. I, 39; Verr. I, 48; Liv. XXXIX, 19. Ueber die Ehrerbietung, die dem Patron geſchuldet wurde, ſ. Cic. pro Cluent. 19; ad Attic. XIII, 21; Liv. XXX, 45; Dig. XXXVII, 15, 9: „Liberto et filio semper honesta et sancta persona patris ac patroni videri debet;“ XXXVIII, 1, 41. — Bezüglich der Pflichten: Vell. II, 67; Appian. b. c. IV, 44, 46; Suet. Oct. 27; Dion. XI, 36; Dig. XXXVII, 15, 19; Vat. fragm. 152. 224; Dig. XXV, 3, 5, 18 ff. II, 4, 4, 1. 10, 12; Quint. XI, 1, 65; Gaj. IV, 46. 183; Dig. XLVIII, 2, 8. Ueber die Pflichten des Patrons ſ. Cic. pro Caec. 6; ad divers. XIII, 46; Verr. I, 47; Horat. satyr. II, 3, 122. Bis zur Lex Aelia Sentia waren dieſelben durch Herkommen normirt. Zu beachten iſt, daß in der älteſten Zeit die liberti einen Theil der Familie ausmachten und daher auch der Gewalt des Familienhauptes unterworfen ſein mußten. S. Cic. ad Quint. fr. I, 1, 4: „quibus illi quidem non multum secus ac servis imperabant.“ Val. Max. VI, 1, 4; Dig. XLVII, 10, 7, 2. 11, 7. Nicht immer war die manumissio unentgeltlich und der Patron behielt einen Anſpruch auf gewiſſe Dienſte (operae libertorum, officiales oder fabriles), die der Freigelaſſene im Augenblick der Freilaſſung eidlich angelobte oder förmlich ſtipulirte. S. Dig. XXXVII, 1; Cod. VI, 3; Gaj. I, 19; Cic. ad div. XIII, 21. XXXVIII, 1, 3 pr. 2, 1 pr. 5. 7. 37 pr.; Cic. ad Att. VII, 2: „itaque usurpavi illud Drusi ut ferunt praetoris in eo, qui eadem liber non juraret, me istos liberos non addixisse etc.“ — Die testamenti factio der Freigelaſſenen wird von Cic. Verr. I, 48; Gaj. III, 40 bezeugt. Ueber das Succeſſionsrecht der Familie des Patrons ſ. Ulp. XXIX. 1, 6. XXVII, 1. XXIX, 4; Gaj. III, 40; Vat. fragm. 308; Cic. de orat. I, 39: „ab liberti filio“ (die liberta betreffend: Gaj. III, 43. 51; Ulp. XXIX, 2). — Bezüglich der Vormundſchaft über liberti impuberes (tutela legitima): Ulp. XI, 3, 19; Gaj. I, 165. 167. 175 ff. 192 und die liberta ebenda 171; Ulp. XI, 8; Liv. XXXIX, 9; Gaj. III, 43; Ulp. XXIX, 3.

Achtzehntes Kapitel.

Vermögensrecht. Quiritarisches Eigenthum.

Wendet man sich von dem Rechtsinstitut der Familie zu den vermögensrechtlichen Verhältnissen, den dinglichen Rechten und Obligationen, so trifft man auch hier auf die charakteristischen Grundzüge des alten Rechts.

Wohl kein anderes Volk des Alterthums hat anderen Völkern einen so scharfen und abgeschlossenen, von Nebenrücksichten so völlig freien Eigenthumsbegriff hinterlassen, wie die Römer. Der Gewalt des Familienhauptes über Personen entsprach genau die Herrschaft über die das Vermögen bildenden Sachen. Diese Herrschaft über Sachen[1]) (mancipium, dominium ex jure quiritium) kennt fast gar keine, den Beschränkungen der väterlichen Gewalt zu vergleichende Begränzung. Abgesehen von der durch die alte Sitte mittelst der interdictio der Verschwendung bereiteten Hemmung, die von den Verwandten in Vorschlag zu bringen und vom Magistrat zu beschließen war, abgesehen ferner von der allgemeinen Aufsicht der Censur, war der rechtmäßige Eigenthümer in der Ausübung seiner Eigenthumsbefugnisse keinerlei Einschränkung unterworfen. Ohne irgend welche Unterscheidung zwischen beweglichen und unbeweglichen Gütern, konnte er zu Lebzeiten veräußern und verschenken, darüber testiren, wogegen jede Einmischung der Familie, der gens oder des Staates ausgeschlossen war[2]). Die Vorstellung des staatlichen Obereigenthums am Gebiete war den Römern völlig fremd. Eine Grundsteuer würde ihnen als ein gehässiges Zeichen der Unterwerfung erschienen sein; bis zur Kaiserzeit blieb Italien und Rom davon befreit. Dieser völlig privatrechtliche Grundgedanke des dominium erscheint seit den ältesten Zeiten Roms ganz klar, daher die Annahme derer zu verwerfen ist, die in den geschichtlichen oder unmittelbar vorgeschichtlichen Zeiten die Existenz eines Gemeindeeigen-

thums annehmen und meinen, daß sich das Privateigenthum mit der Zulassung der plebs zum Staate entwickelt habe[3]).

Die schon seit der Zwölftafelgesetzgebung der Ausübung des Grundeigenthums gezogenen Schranken, z. B. bezüglich des Wasserabflusses, der Gränzbäume, des gesetzlichen Zwischenraums zwischen den Gebäuden, erklären sich naturgemäß aus dem Nachbarschaftsverhältniß oder dem unmittelbaren und dringenden Staatsinteresse und ändern an dem eben festgestellten Eigenthumsbegriff nicht das Mindeste[4]). Ebenso wenig kann die uralte Unterscheidung von res mancipi und nec mancipi oder die Nothwendigkeit eines feierlichen Rechtsaktes zum Zwecke der Veräußerung der res mancipi (mancipatio) irgend einen Zweifel begründen. Die Unterscheidung von res mancipi und nec mancipi war viel eher wirthschaftlicher, als rechtlicher Art[5]). Res mancipi waren nämlich jene Sachen, die einen hohen wirthschaftlichen Werth hatten und daher seit den ältesten Zeiten das wahre und ächte Eigenthum des Staatsbürgers bildeten, sein mancipium: Haus, Acker, Landdienstbarkeiten, die den Werth des Grundstücks erhöhten, Sclaven, Last- und Arbeitsthiere, als lebendiger Zubehör. Die mancipatio ihrerseits darf nicht als eine der Veräußerung der res mancipi auferlegte Erschwerung, sondern als eine wegen der großen Wichtigkeit jener Güter von einem ackerbautreibenden Volke für nöthig erachtete Förmlichkeit und Sicherheitsmaßregel angesehen werden.

Mannigfach waren auch in den ältesten Zeiten die Erwerbsgründe des Eigenthums. Man glaube nicht, daß der späterhin von der Jurisprudenz zwischen naturrechtlichen und civilrechtlichen Erwerbsgründen gemachte Unterschied irgend einer allmähligen rechtshistorischen Entwicklung entspreche. Einige Erwerbsformen waren von großen Feierlichkeiten und Sicherheiten umgeben, andere nicht. Zu den ältesten gehörte unzweifelhaft die mancipatio als ein vor fünf Zeugen, als den Vertretern der fünf Servianischen Klassen, vollzogener Solemnitätsakt, durch den der Uebergang des Eigenthums von einer Person auf die andere mittelst der Formalität eines symbolischen Verkaufs vollzogen ward. Für die Veräußerung der res mancipi nothwendig, wurde die mancipatio auch auf die Bestellung von Servituten und Pfandrechten angewendet, ebenso auf die Errichtung eines Testaments, die Begründung der eheherrlichen und väterlichen Gewalt, wodurch erwiesen wird, wie der Grundgedanke eben der war, wichtigen Rechtsakten eine öffentliche Gewährleistung zu verschaffen[6]). Was die Mancipation für die wirth-

ſchaftlich werthvolleren Sachen bedeutete, daſſelbe war für die res nec mancipi ſchon in der allerälteſten Zeit die körperliche Uebergabe (traditio) [7]. Zu dieſen beiden Formen trat bereits vor der Zwölftafelgeſetzgebung, aber in verhältnißmäßig wenig entlegener Zeit, die Ceſſion einer Sache oder eines Rechts hinzu und zwar im Wege einer legis actio und unter Zuziehung eines Magiſtrats (in jure cessio) [8], wobei der Magiſtrat mit ſeiner Autorität das öffentliche Zeugniß des Volkes erſetzte, und wodurch die Veräußerung von unkörperlichen Sachen und Rechten ermöglicht wurde. Eine andere eigenthümliche Einrichtung für den Eigenthumserwerb war die zweijährige oder einjährige Erſitzung (usus auctoritas), was den beengteren Verhältniſſen einer kleinen Stadtgemeinde entſprach, und worin ein brauchbarer Kern einer Aushülfe neben den Mängeln der gewöhnlichen Formen des Erwerbs lag [9]. Die früher erwähnten Förmlichkeiten waren in dem Falle erſetzt, wenn ein Magiſtrat direct das Eigenthum an gewiſſen Sachen übertrug (adjudicatio, sectio, ager quaestorius, ager datus assignatus) oder das Geſetz den Uebergang verordnete. Wahrſcheinlich begründeten auch ſeit älteſter Zeit die occupatio in Krieg und Frieden, ſowie accessio direct das Eigenthum, ohne daß usucapio erforderlich war [10].

Man geht ſchwerlich irre, wenn man behauptet, daß in der erſten Periode das quiritariſche Eigenthum ausſchließlich herrſchte. Ohne Zweifel kann man aber bereits damals die Anfänge einer von den alten Formalitäten unabhängigen Art des Eigenthums nachweiſen. Je mehr der auswärtige Handel wuchs und bona fides zur Seele des Vertragsrechts wurde, bildete ſich auch innerhalb der Beziehungen römiſcher Bürger ein thatſächlicher Zuſtand aus, der im Vergleich zum alten Recht anormal war, aber von den Beamten doch bald anerkannt und geſchützt wurde. Jedenfalls war während der erſten Periode das juriſtiſche und geſetzgeberiſche Syſtem des bonitariſchen Eigenthums noch nicht endgiltig feſtgeſtellt.

Anmerkungen zu Kapitel 18.

1) *Mancipium* war wahrſcheinlich der urſprüngliche Name für dominium. S. Cic. ad div. VII, 29. Man vergleiche die Wörter mancipatio, res mancipi, manus, manubia. Ueber dominium ex jure quiritium ſ. Cic. pro Muren. 12; Verr. II, 12; Gaj. I, 54. II, 196, 40; Ulp. I, 16. 23.

2) Schenkungen. Die Freiheit, zu ſchenken war vor dem Jahre 550 unbeſchränkt. Doch war die Sitte der Verſchwendung entſchieden mißgünſtig, wie ſich aus Polyb. XXXII, 13; Cic. de rep. IV, 7; de off. II, 15; Serv. ad

Verg. VI, 611; Plin. ep. II, 4 ergiebt. Im genannten Jahre beantragte der Volkstribun M. Cincius Alimentus die Lex Cincia de donis et muneribus. S. Cic. de orat. II, 71; ad Attic. I, 20; Plut. Cato M. 4; Fest. s. v. muneralis; Liv. XXXIV, 4; Vat. fragm. 266 u. 316. Unter den Neueren: Savigny, Vermiſchte Schriften I, 315 ff.; Syſt. IV, 194; Puchta, Inſt. II, 382. Die Lex Cincia beſtimmte eine Summe, über welche hinaus Schenkungen ungültig waren (modus legitimus), wovon jedoch gewiſſe Perſonen befreit waren (personae exceptae). Sie war eine lex imperfecta: Ulp. I, 1. Enthielt das Geſetz auch Beſtimmungen über die zum Erwerb der geſchenkten Sachen nothwendigen Formen? S. Vat. fragm. l. c.; Plin. ep. X, 3; Horat. Sat. II, 5, 109; Orell. 4358. 4421. 4425. 4567. 4571. 4947; Spangenberg, Tab. neg. soll. 154. — Die Hypotheſe des urſprünglichen Geſammteigenthums an Grund und Boden, der germaniſtiſche Traditionen zu Grunde liegen, wurde zuerſt von Niebuhr aufgeſtellt, von Puchta II, § 235 und auch von Mommſen, R. G. I, 13 aufgenommen. Vgl. auch Sumner Maine (Ancient Law). Dieſelbe ſteht im Widerſpruch mit den Nachrichten der alten Schriftſteller und dem Charakter des dinglichen Rechts. Seit den älteſten Zeiten beſtand in Rom Privateigenthum an Grund und Boden. Darauf deuten die älteſten Landvertheilungen, die dem Romulus zugeſchrieben werden (ſ. Festus s. v. centuriatus ager), die bekannte Landanweiſung an Attus Clauſus, die Colonialgründungen mit Ackervertheilung, ſogar das Wort heredium, das gleichbedeutend iſt mit einem Grundſtücke von zwei Jochen. Was die Erklärung des Varro von heredium anbelangt: „quod heredem sequeretur“, ſo beſagt dieſelbe keineswegs, daß ſelbiges immer der Familie verblieb, ſondern im Gegentheil bedeutet ſie volles und unbeſchränktes Privateigenthum, das an jeden durch Teſtament übertragen werden konnte (ſ. die sententia Minuciorum bei Bruns, Fontes, 229, lin. 5 u. 6: „Qua ager privatus casteli Vituriorum est, quem agrum eos *vendere heredemque sequi licet*, is ager vectigal nei siet“). Selbſt die Genauigkeit der von Varro gegebenen Erläuterung zugegeben, wird heredium doch nicht unveräußerliches Eigenthum bedeuten. Gegen Mommſen (I, 188) iſt Vieles einzuwenden, unter Anderem, was Cic. de rep. II, 9, 16 ſagt: „Tum erat res in pecore et locorum possessionibus ex quo pecuniosi et locupletes vocabantur,“ namentlich aber, was in trefflicher Weiſe Jhering vorbringt (G. R. R. I, 198).

3) Ueber die Befreiung Italiens von der Grundſteuer und deren Verſchiedenheit von dem tributum ſ. Kap. XXXI. Was man immer von Seiten der Rechtsphiloſophen und Nationalökonomen ſagen mag, das Eigenthumsrecht, wie es ſich bei den Römern ſeit den älteſten Zeiten entwickelt hat, bezeichnet den vollendetſten Grad, den die juriſtiſche Behandlung des Eigenthums jemals erreicht hat. Was Laveleye, De la propriété et de ses formes primitives, Paris 1874 zur Verherrlichung des altgermaniſchen Gemeindeeigenthums ſagt, beruht vielfach auf Sophismen.

4) Eigenthumsbeſchränkungen. Ueber das spatium legitimum zwiſchen den Gebäuden vgl. Paul. Diac. ad Fest. s. v. ambitus; Varro l. l. V, 22; Vol. Maec. de distrib. 46 (XII Tafeln). Vergl. auch Tacit. ann. XV, 43; Dig. VIII, 2, 14. Ueber die actio de tigno juncto ſ. Fest. s. v.; Dig. XLVII, 3, 1 pr. Ueber damnum infectum ſ. Cic. Verr. I, 56; top. 4; Lex Rubria 20; Dig. XXXIX, 2, 2; Gaj. IV, 31. Ueber via publica ſ. die Beſtimmung der

XII Tafeln bei Cic. p. Caec. 19. Ueber den Abfluß des Regenwaſſers (si aqua pluvia nocet, XII Tafeln) ſ. Cic. top. 9. 10; Dig. XXXIX, 3. XL, 7, 21 pr. Ueber Bäume an der Gränze ſ. Dig. XLIII, 27, 1, 8 und die Aufſammlung abgefallener Früchte tertio quoque die auf den Nachbargrundſtücken ſ. Plin. n. h. XVI, 5 (XII Tafeln); Dig. XLIII, 28, 1. L, 16, 236, 1; Front. de contr. p. 25 ed. Lachmann. — Bezüglich der Gruben und Bergwerke ſ. Kap. XLIII. Man ſieht, es fehlt im römiſchen Recht nicht an Eigenthumsbeſchränkungen. Aber der Begriff des Eigenthums bleibt davon unberührt.

5) ***Res mancipi*** (deren Unterſcheidung von res nec mancipi ſich in den XII Tafeln findet; Gaj. II, 47) ſ. Gaj. II, 18; Ulp. XIX, 1, 3; Cic. top. 10; pro Flacc. 32; de orat. I, 39; de off. III, 16; Tac. ann. I, 73. II, 30; Paul. Diac. s. v. censui censendo; Vat. fragm. 264. Ueber die angebliche mancipatio der Perlenſchnur der Lollia Paulina (Plin. n. h. IX, 35, 58. 60) ſ. Rein, S. 239, Note 1. Den Grund der Unterſcheidung ſ. bei Puchta, Inſt. II, 617; Walter, II, 181; Mommſen, R. G. I, 142; Lange, R. A. I, 113 ff.; Niebuhr, R. G. I, 503.

6) Gaj. II, 65: „Ergo ex his, quae diximus, apparet quaedam ***naturali iure*** alienari qualia sunt ea quae ***traditione*** alienantur, quaedam ***civili***, nam ***mancipationis*** et ***in iure cessionis*** et ***usucapionis*** ius ***proprium est civium Romanorum***“: cf. 66; Dig. XLI, 1, 1 pr. „Quarundam rerum dominium nanciscimur ***iure gentium, quod ratione naturali inter omnes homines peraeque servatur***, quarundam ***iure civili*** id est ***iure proprio civitatis nostrae***.“ Es iſt ein ſchwerer Irrthum Puchta's (Inſt. II, 619 ff.), zu glauben, daß die Erwerbsarten des Eigenthums eine geſchichtliche Wahrheit darſtellen und daß urſprünglich nur die civilrechtlichen Modalitäten quiritariſches Eigenthum hervorgebracht hatten. Die geſammte Theorie der Juriſten über jus gentium und jus naturale iſt nur eine Abſtraction aus dem poſitiven Rechtszuſtande ihres eigenen Zeitalters. Diejenigen Beſtandtheile des Rechts, die damals dem römiſchen Bürger (oder demjenigen, der das jus commercii hatte) eigenthümlich waren, bildeten die Kategorie des jus civile, proprium civium Romanorum; die übrigen Beſtandtheile, die ſich bei den anderen, Rom unterworfenen, vorzugsweiſe helleniſchen Völkerſchaften vorfanden, bezeichnete man als jus gentium oder jus naturale, ohne Rückſicht darauf, ob ſie auch früher zum beſonderen römiſchen Recht gehörten, wie beiſpielsweiſe bei der traditio und occupatio ſicher iſt. Dieſer Anſicht ſind auch Walter, R. R. G. und Serafini, Inſt. § 61. — Ueber mancipatio ſ. Gaj. I, 113. 119 (vgl. Boeth. p. 322 Orell.). II, 104; Ulp. XIX, 3; Fest. s. v. rodus; Varro, l. l. V, 163, IX, 83 und die neueſte Schrift von Leiſt, Die Mancipation und Eigenthumstradition, 1865. Zu einem vollen Verſtändniß der Mancipationsform und des nexum wird die Geſchichte des römiſchen Münzweſens erforſcht werden müſſen, das in meiſterhafter Weiſe von Mommſen behandelt iſt in ſeiner Geſchichte des römiſchen Münzweſens, Berlin 1860. — Ueber den ***antestatus***, der zu ſo zahlreichen Streitfragen Anlaß bot, ſ. epit. Gaj. I, 6, 3 (in der Lex Rom. Wisigothorum); C. Aelius apud Priscian. VIII, 4; Orell. 4358; Orelli-Henzen 7321; Corp. inscript. Lat. II, no. 5042; Clem. Alex. strom. VIII, 8; Plin. n. h. XI, 45, 103 und die XII Tafeln: „Ni it, antestamino.“ (Porphyr. ad Horat. Sat. I, 9, 65). Zu beachten iſt, daß die mancipatio eine Form der Eigenthumsübertragung iſt und daß der Inhalt des Rechtsaktes, die nuncupatio und lex mancipii, davon verſchieden iſt.

Schon die XII Tafeln beschäftigen sich damit und bestätigen die Nebenabreden der mancipatio. S. Festus, s. v. nuncupata: „CUM NEXUM FACIET MANCIPIUMQUE UTI LINGUA NUNCUPASSIT, ITA IUS ESTO;“ Cic. de off. III, 16: „cum ex XII satis esset ea praestari, quae lingua nuncupata, quae qui infitiatus esset, dupli poenam subiret;“ de orat. I, 39. 57. (Ueber die Bedeutung von nuncupare s. Varro, l. l. VI, 60; Gaj. II, 104; Fest. l. c. Isidor. IV, 24).

7) Ueber *traditio* s Gaj. II, 41. 204; Ulp. I, 16, XIX, 7. Bezüglich der eigenthümlichen Bestimmung der XII Tafeln über Suspension der Traditionswirkungen beim Kaufgeschäft s. Kap. XXII.

8) *In jure cessio.* S. Gaj. II, 24; Boeth. ad Cic. top. III, p. 321, ed. Orell.; Ulp. XIX, 9; vgl. Gaj. I, 168. II, 28—36; Ulp. XIX, 11—15; Gell. V, 19. Den Grund für diese Form der Eigenthumsübertragung findet man bei Gaj. II, 28: „Incorporales (sc. res) traditionem non recipere manifestum est.“ Die letzte Erwähnung der in jure cessio findet man Cod. Hermog. 7, 1.

9) Ueber *usucapio* s. Cic. pro Caec. 19; top. 4 (XII Tafeln); Gaj. II, 42. 54; Ulp. XIX, 8. S. Dig. XLI, 3, 1. L, 16, 28 pr.; Cic. pro Caec. 26. Die in diesen letzten Stellen angedeutete Begründung enthält auch den geschichtlichen Ursprung der Usucapion. Zum vollen Verständniß der usus auctoritas in den XII Tafeln muß man das Fragment vergleichen: „ADVERSUS HOSTEM AETERNA AUCTORITAS ESTO;“ Cic. de off, I, 12. Dasselbe bestätigt die Ausschließung der Fremden von dem rein römischen Usucapionsrecht. Vgl. Gell. XVII, 7: „Legis veteris Atiniae verba sunt: quod subreptum erit, ejus rei aeterna auctoritas esto.“ S. jedoch andere Erklärungen bei Puchta, Kl. Schriften 24 ff.; Mommsen, de auctoritate, Kiel 1843. S. auch Gaj. II, 46 und die alten Usucapionsverbote in den XII Tafeln bei Cic. de leg. II, 24 (Begräbnisse), I, 21 (Gränzen); Gaj. II, 45; Gell. a. a. O. (res furtivae); Gaj. II, 47; Vat. fragm. 259 (res mancipi einer bevormundeten Frau). — Es ist eine feine Controverse, ob justus titulus und bona fides ursprünglich Erforderniſſe der usucapio waren. Verneint wird dies von Stintzing, Das Wesen von bona fides und justus titulus in der römischen Usucapionslehre, Heidelberg 1852, bejaht von Scheurl, Beiträge II, 1.

10) Ueber *adjudicatio* s. Ulp. XIX, 2. 16; Vat. fragm. 47. Ueber die sectio der Beute im Kriege s. Cic. de inv. I, 45; Caes. B. G. II, 33; Gell. XIII, 24. Ueber diejenige der Güter verurtheilter Personen s. Cic. Verr. I, 20; Ascon. p. Rabir. 4; Cic. pro Roscio Am. 43; vgl. Gaj. IV, 146; Varro r. r. II, 10; Ps. Ascon. ad Verr. p. 172. — Ueber die Verpachtung und Anweisung des ager publicus s. Cic. de l. agrar. II, 14. 20. III, 2 ff.; Liv. IV, 48. XXVIII, 46; App. b. c. I, 7; Plut. T. Gracc. 8; Ulp XIX, 17: „Lege nobis acquiritur velut caducum vel ereptorium e lege Papia Poppaea, *item legatum ex lege XII tabularum*, *sive mancipi* sint res, sive nec mancipi.“ Vgl. Dig. L, 16, 130. — Ueber die Theorie der Occupation und Accession s. Scheurl, Inst. §§ 62. 71. Daß die occupatio bellica nach den Begriffen der alten Römer der rechtmäßigste Grund des quiritarischen Eigenthums war, sagt Gaj. IV, 16: „Maxime sua esse credebant quae ex hostibus cepissent“ und beweist auch das Wort praeda, praedium (s. Jhering, I, 107 ff.), die hasta als Symbol des quiritarischen Eigenthums (Paul. Diac. s. v. hastae. S. Liv. V, 16).

Neunzehntes Kapitel.

Servituten.

Neben dem Eigenthum bestehen in ältester Zeit einige, davon unabhängige Dienstgerechtigkeiten, obgleich es der folgenden Periode vorbehalten blieb, das System der jura in re mittels des jus honorarium zu entwickeln[1]).

Die ältesten unter diesen Rechten sind zweifellos die ländlichen Dienstbarkeiten, die nothwendigerweise mit den Bedürfnissen des Ackerbaues und Grundeigenthums entstehen. Sie zählen deswegen zu den res mancipi[2]). Die Wegegerechtigkeiten und Wasserservituten insbesondere (jura aquarum itinerumque, Cic. pro Caec. 26) haben eine große Wichtigkeit für den Landbau und fanden im alten Rechte vorzugsweise Berücksichtigung. Die städtischen Grunddienstbarkeiten (parietum, luminum, stillicidiorum, Cic. de orat. I, 38) entstanden naturgemäß später mit dem städtischen Leben und vermehrten sich mit dem Wachsthum der Stadt Rom[3]); sie erreichten jedoch in dieser ersten Periode keine hervorragende Bedeutung und wurden zu den res nec mancipi gezählt. Trotzdem mußten auch die servitutes urbanae mittels eines feierlichen Rechtsacts, durch in jure cessio errichtet oder mittels usucapio als wesentliche Theilrechte des Eigenthums erworben werden. Beide Arten von Servituten wurden mittels einer dinglichen Klage geschützt, die sicherlich in dieser Periode eine legis actio war. Von den Personalservituten[4]) (ususfructus, usus, operae servorum, habitatio) kann das Alter nicht sicher festgestellt werden, glaubhaft erscheint aber, daß mit der Testirungsfreiheit und mit der Zulässigkeit von Nebenabreden bei der mancipatio auch während der ersten Periode ihre Errichtung häufig vorkam[5]).

Außer den Servituten, die im alten Recht die einzigen ächten jura in re darstellen, entwickelten sich bereits während der ersten Periode einige Rechtsverhältnisse, die, obschon dem Eigenthum ähnlich, doch nicht als Eigenthumsrecht angesehen werden, sondern vielmehr als Bruchtheile der Eigenthumsrechte anzusehen sind. So werden die Besitzer des ager publicus oder der dem Staat zugehörigen Bodenstücke niemals als Eigenthümer betrachtet, sondern sie haften für die Entrichtung einer bestimmten Abgabe, wofür sie ein weitgehendes Verfügungsrecht hatten und sogar veräußern und vererben konnten [6]). In ähnlicher Lage befand sich der Provinzialboden, dessen Eigenthum von Rechtswegen dem Staate zugehörte, thatsächlich aber beim alten Besitzer mit allen accessorischen Rechten verblieb, abgesehen jedoch von dem vectigal, das in Anerkennung des staatlichen Obereigenthums zu entrichten war. Nach dem Muster dieser Rechtsverhältnisse formten sich nach und nach die langzeitigen Verpachtungen der gewissen Municipien und Corporationen zugehörigen Grundstücke, die späterhin einen dinglichen Charakter annahmen. (S. Kap. XLIV.) In gleicher Weise mußte frühzeitig in Rom das Recht der superficies auf Grundlage der vom Staate verliehenen Bauberechtigung auf öffentlichem Grund und Boden bestehen. Nach einem bekannten Grundsatze des römischen Rechts hatte der Staat nicht nur Eigenthum am Grund und Boden, sondern auch an den darauf errichteten Gebäuden und verlieh ein dingliches Recht auf letzteres nur gegen die Entrichtung einer entsprechenden Abgabe (solarium). Nach diesem eigenthümlichen Muster bildete sich auch das Recht der superficies unter Privatpersonen [7]).

Eine besondere Erwähnung verdienen hierbei auch die Anfänge des dinglichen Hypothekenrechts. Dem prätorischen Edict war es vorbehalten, das ganze System desselben zu entwickeln, doch reichen die Anfänge in die erste Periode zurück. Das uralte Institut der fiducia liefert die roheste Gestalt des Credits [8]). Vermöge der fiducia trat das Grundstück oder das zur Sicherung eines Forderungsrechts bestimmte Object vermittelst feierlichen Rechtsactes in das Eigenthum des Gläubigers, der in einem Zusatzvertrag versprach, im Falle der Befriedigung zu remancipiren oder zurückzugeben. Auch konnte der Gläubiger diese Gegenstände precario dem Schuldner belassen oder auch selbige vermiethen, doch hatte er das Recht des Verkaufs oder der Retention in Fällen der Nichtzahlung. Dies war zweifellos das gewöhnliche Mittel des Real-

credits in der ersten Periode, obgleich das darauf folgende Rechtsinstitut des pignus eine vollständige Entwicklung des Besitzschutzes und folgeweise des jus honorarium voraussetzt[9]). Immerhin kann man auch ein Pfandrecht in Gestalt des pignus bereits während der ersten Periode, und zwar in Gestalt des den Magistraten zustehenden, die Bürger in Fällen des Ungehorsams ergreifenden Pfändungsrechts nachweisen, womit gewisse bevorzugte Forderungen im Wege der legis actio per pignoris capionem geschützt waren. Endlich fand das nachmalige Hypothekenrecht ein Vorbild in dem Präcedenzfall des jus praedatorium, d. h. in der Art, wie der Staat seit ältester Zeit seine Forderungen sicher zu stellen pflegte. Der Privatmann, der irgend eine Schuld gegenüber dem Staatsschatz contrahirte, mußte Bürgen stellen, die sich für ihn nicht nur mit ihrer Person, sondern auch mit ihrem Vermögen, insbesondere mit ihren Grundstücken verpflichteten. Letztere wurden ohne Weiteres vom Staate veräußert, wenn die Schuld an ihrem Verfalltage nicht gezahlt worden war[10]).

Anmerkungen zu Kapitel 19.

1) Servituten. Schon das Wort servitus im Sinne eines jus in re aliena bezeugt das hohe Alter dieser Rechte; ebenso die Contractsformel für die Freiheit der Grundstücke: res optima maxima, die uns erhalten ist in Dig. L, 16. 90. Siehe auch Cic. de leg. agr. III, 2; Sic. Flacc. p. 146 (Lachmann). — Ueber die Veränderung in der Bedeutung der servitutes praediorum urbanorum s. Dig. L, 16. 198; Inst. II, 3, 1.

2) Rusticalservituten. Streitig ist der Unterschied zwischen actus und via. S. Dig. VIII, 3, 1 pr.; Inst. II, 3 pr.; Theoph. ad h. l.; Paull. I, 7 und Menagius, Amoen. juris c. 36. Puchta, in seinen kl. Schriften, S. 4 ff., 74 ff. Ist via vielleicht eine besondere erst in der Kaiserzeit entstandene Dienstbarkeit? So könnte es scheinen nach Gaj. II, 31. IV, 3 und nach dem Senatusconsult bei Front. de aquaed. 125, Stellen, die nur von iter und actus sprechen; wie denn auch im prätor. Edict via als ein späterer Zusatz erscheint. Die Bestimmungen der XII Tafeln über die Bauten der via beziehen sich vielleicht auf öffentliche Wege. S. Dig. VIII, 3, 8. 13, 2; Varro l. l. VII, 15 und Cic. pro Caec. 19.

3) Städtische Servituten. Zweifelhaft ist der Sinn der alten Contractsformel: „lumina uti nunc sunt, ita sint“ (Cic. de orat. I, 39; Dig. VIII, 2, 23), außerdem auch, in welchem Verh. die Stadtservituten der servitutes luminum und ne luminibus officiatur standen. S. die Erläuterungen von Donellus, Faber, Vinnius, Cujacius, Heineccius und Glück. S. Dig. VIII, 2, 4. Ueber die Prädialservituten im Allgemeinen vgl. Serafini Inst. §§ 80. 81.

4) Nießbrauch. Der Ususfructus gilt als die älteste Personalservitut bei den Historikern. Wahrscheinlich entsprang der Ususfructus aus testamentarischen Bestimmungen zu Gunsten des überlebenden Ehegatten. S. die Beispiele des ususfructus legalis bei Cic. top. 4; Dig. VII, 1, 3 pr. Das S. C. über den quasi-ususfructus bei Ulp. XXIV, 27; Dig. VII, 5. 1—4; Inst. II, 4, 2. setzt man in das Zeitalter des Augustus oder Tiberius. Puchta (Inst. II, 804) nimmt ein höheres Alter an; wie dem immer sein möge, er hat darin Recht, daß Cic. top. 3. dem nicht widerspricht.

5) Ueber Errichtung der Servituten s. Gaj. II, 29. 31. 33; Ulp. XIX, 11; Vat. fragm. 47. 50; Dig. VII, 1, 32. 36, 1 (mancipatio, in jure cessio); Vat. fragm. 58—60. 64—74. 76—88. 90; Dig. VII, 1, 6 pr. (testamento); Dig. VII, 1, 6. pr. X, 2, 16, 1; Vat. fragm. 47 (adjudicatio). Nach der Stelle Dig. XLI, 3, 4, 29 könnte es scheinen, daß alle Servituten durch Usucapion erworben werden konnten, obgleich von einer Lex scribonia berichtet wird, die — von unbekannten Autoren und unbekannten Alters — selbige abgeschafft haben soll: „Libertatem servitutum usucapi posse verius est, quia eam usucapionem sustulit lex Scribonia quae servitutem constituebat, non etiam eam quae libertatem praestat sublata servitute.“ S. aber Dig. VIII, 2, 32, 1. VIII, 1, 14 pr. („*Servitutes praediorum rusticorum — incorporales tamen sunt et ideo usu non capiuntur*“). Ueber die zum Erlöschen der servitutes urbanae nothwendige usucapio libertatis s. Dig. VIII, 2, 6 und das Erlöschen durch non usus der andren Servituten: Paull. III, 6, 28. 30. I, 17, 1. 2; Dig. VIII, 3, 18.

6) Ueber den Besitz an *ager publicus* s. Cicero de leg. agr. II, 21, 31. III, 2, 7. 3; Appian. B. C. I, 7; Fest. s. v. possessiones; Isid. Orig. XV, 13, 3; Dig. L, 16, 155. Vergl. Marquardt (Staatsverwaltung I, 431.) Ueber den Provinzialboden s. Gajus II, 7: „Quia in eo solo (provinciali) dominium populi Romani est vel Caesaris, nos autem possessionem tantum et usumfructum habere videamur.“ Front. p. 36 ed. Lachm.: „Possidere enim illis quasi fructus tollendi causa et praestandi tributi conditione concessum est: vindicant tamen inter se non minus fines ex aequo ac si privatorum agrorum.“ Die lex agraria jedoch vom Jahre 643 cap. 22. 30 (Bruns, Fontes, 64 ff.) nennt den Boden privatus vectigalisque.

7) *Superficies.* Aeltestes Beispiel bei Liv. XXVII, 11. Einige Autoren gehen, freilich mit Unrecht, auf Lex Icilia de Aventino publicando des Jahres 298 u. c. zurück (Liv. III, 31. 32). Zum erstenmale erscheint das Wort superficium in der Lex agraria von 643 u. c., c. 46 (Bruns, Fontes, 64 ff.). Das Rechtsprincip, das im Text angedeutet ist, findet sich bei Gaj. II, 73: „id quod in solo nostro ab aliquo aedificatum est, quamvis ille suo nomine aedificaverit, iure naturali nostrum fit, quia superficies solo cedit“: cf. Inst. II, 1, 29.

8) Ueber *fiducia* s. Gaj. II, 59. 60; Boeth. ad Cic. top. 10; Isid. V, 25; Dion. VI, 29; Paull. II, 13, 1. Bezüglich der lex commissoria bei dieser Art von Pfändern s. Cic. pro Flacc. 21; ad. divers. XIII, 56: Val. frag. 9. Bemerkenswerth sind die bei Cic. de off. erhaltenen Contracts- und Urtheilsformeln (actio fiduciae): „Uti ne propter te fidemve tuam captus fraudatusve siem.“ — „Ut inter bonos bene agier oportet et sine fraudatione.“ Wahrscheinlich gehört aber die actio fiduciae in die zweite Periode, während in der ältesten Zeit das starke Ehr- und Gerechtigkeitsgefühl genügte, den

Schuldner zu ſchützen. S. Cic. top. 10. Vgl. auch das neuerdings in Spanien entdeckte pactum fiduciae bei Bruns, Fontes S. 180. — Ueber das Pfändungsrecht des Magiſtrats ſ. Dion. VII, 81. 87; Gell. XIV, 7; Liv. III, 38; Cic. Phil. I, 5; Liv. XLIII, 16; Mommſen, Staatsrecht I, 129. 138.

9) *Pignus.* Einige Autoren behaupten, daß das pignus mindeſtens ebenſo alt ſei, wie die fiducia und citiren zur Unterſtützung ihrer Anſicht das Bruchſtück des foedus Cassianum vom Jahre 261 u. c. bei Fest. s. v. nancitor: „Quid pignoris nancitor sibi habeto.“ Das Bruchſtück iſt jedoch zu unbeſtimmten Charakters, als daß das Recht des pignus für jene Epoche dargethan werden könnte. S. auch Voigt, Jus nat. II, 195. Damit iſt nicht ausgeſchloſſen, daß das Fauſtpfand ſich lange Zeit hindurch in Gebrauch befand, bevor das prätor. Recht ihm geſetzliche Kraft verlieh. S. Dig. L, 16, 238, 2.

10) *Praes* und *praedia.* S. über die Bedeutung Paul. Diac. s. v. und s. v. compraedes, manceps; Varro, l. l. V, 40. VI, 74. Bezüglich der verſchiedenen Anwendungen des jus praedatorium (Cic. pro Balbo), ſ. Gell. XVIII, 10. u. Liv. XXII, 60; Gell. VII, 19; Liv. XXXVIII, 58; Dion. VII, 17; Lex Malac. I, 60. Lex Puteol.; Bruns, Fontes, S. 192; Cic. Verr. I, 54; Lex Malacit. I, 63; Lex Agraria a. 643, cc. 20. 35; Lex Malac. I, 63 ff.; Schol. Bob. ad Cic. pro Flacc. 32, 244 ed. Orell. Ueber den Verkauf von Grundſtücken im Falle der Zahlungsunfähigkeit ſ. Cic. in Verr. I, 54 und Ps. Ascon. p. 196; Cic. Phil. II, 31; Suet. Claud. 9; Gaj. II, 61. Eine lex praedatoria im Sinne eines die Materie ordnenden Plebiſcits hat niemals exiſtirt (Gaj. IV, 28). Ueber das jus praedatorium handelte neuerdings Mommſen in ſeiner Erläuterung zur lex Salp. und Malacitana: „Stadtrecht der lat. Gemeinden Salp. und Malac. Leipzig 1855.“

Zwanzigstes Kapitel.

Sclaverei und Mancipium.

Die Eigenthumsberechtigung des Familienhauptes beschränkte sich bei den Römern nicht nur auf Sachen und Realrechte, sondern umfaßte auch Sclaven und jene Personen, die vorübergehend sich in einem Stadium der Knechtschaft befanden[1]).

Das Eigenthum über die Person eines Menschen ward von römischen Bürgern entweder durch Geburt von einer Sclavin erworben oder durch Kauf (mancipatio) von Privatpersonen oder vom Staate, der Kriegsgefangene, Widersetzliche oder Deserteure zum Verkauf brachte. Dasselbe bewirkte Adjudication zahlungsunfähiger Schuldner oder offenkundiger Diebe. Knechtschaft war auch die Strafe des Freien, der sich an einen gutgläubigen Bürger verkaufen ließ, um einen Antheil am Preise zu erlangen[2]).

Gleichviel ob geboren oder gekauft, hatte der Sclave kein Eigenthumsrecht, noch auch persönliche Rechte, er wurde als Vermögensstück angesehen, als Kapital. Sein Herr hatte über ihn natürlich ein erweitertes Strafrecht, das Recht über Tod und Leben. Wie der Sclave für ihn ein Werkzeug wirthschaftlicher Production war, so war derselbe auch ein Organ juristischen Erwerbes. Auch der familienrechtlichen Verhältnisse war der Sclave unfähig. Die Verheirathung eines Sclaven galt nicht einmal als Ehe, sondern hieß contubernium und hing immer von dem Ermessen des Herrn ab. Wirkliche Rechtsverhältnisse entsprangen daraus nicht[3]). Dies war, wohlverstanden, die einfach juristische Seite der Sclaverei. Nicht zu vergessen ist aber, daß die strenge Gewalt des Herrn, gleich jener des paterfamilias gegenüber den Haussöhnen, in der ältesten Zeit durch Herkommen gemäßigt war und daß die für die Sclaven in Rom vortheilhafteste Zeit diejenige war, in welcher ihre Persönlichkeit nicht anerkannt war. Auch für die Sclaven war in der

Folge, wie für die Hausſöhne, das Inſtitut des Peculiums und die Geſtattung des Herrn, ähnlich wie im Falle der Hausſöhne, der Anfang einer gewiſſen wirthſchaftlichen Unabhängigkeit und ſchließlich der Befreiung[4]).

Von dem Augenblicke an, wo die Sclaven zu den werthvolleren Eigenthumsſtücken zählten und eben deswegen zu ihrem Erwerbe ein förmlicher Rechtsakt erfordert wurde, verlangte man auch zur Aufhebung der Sclaverei eine feierliche Form, die manumissio. Die Förmlichkeiten der Freilaſſung waren dreifacher Art. Erſtens beſtand der Akt der ſymboliſchen Revindication des Sclaven für die Freiheit, vorgenommen vor dem Magiſtrat und ſtillſchweigend hingenommen von dem Herrn (manumissio vindicta). Die zweite Form knüpfte ſich an das Inſtitut des census. Freiheit und Bürgerrecht gleichzeitig erwarb derjenige Sclave, der auf Anordnung ſeines Herrn in die Liſten des Cenſus eingetragen ward (manumissio censu). Die dritte Form endlich war eine Folge der teſtamentariſchen Autonomie des Hausvaters, der ſeinen Sclaven im Teſtament freilaſſen konnte (manumissio testamento). Dieſe teſtamentariſche Freilaſſung konnte mit der Einſetzung zum Erben, oder mit Vermächtniſſen verbunden, oder gewiſſen Bedingungen und Zeitfriſten unterworfen ſein, in welchem Falle der Freigelaſſene Sclave des Erben bis zur Erfüllung der geſtellten Bedingung oder bis zum Ablauf der Zeitfriſt blieb (statu liber). — Dies waren die drei feierlichen Formen, durch welche allein der Sclave volle Freiheit und Staatsbürgerrecht erlangte; die thatſächlich vom Herrn dem Sclaven eingeräumte Freiheit verſchaffte dieſem in der erſten Periode kein wirkliches Recht, während andererſeits auch der Verfügungsfreiheit des Herrn geſetzlich keine Schranke gezogen war[5]).

In einem der Sclaverei nahe verwandten Zuſtande befanden ſich vorzugsweiſe während der älteſten Zeit die personae in mancipio, d. h. jene freien Perſonen, die vom Vater oder Großvater mancipirt worden waren. Dies geſchah vorzugsweiſe in dem Falle, wo eine fremder Gewalt unterworfene Perſon jemanden beſchädigt hatte und dieſem zum Zwecke des Schadenserſatzes durch Arbeitsleiſtung überwieſen wurde (noxae deditio). Die Folgen dieſer vorübergehenden Zwangslage, vorzugsweiſe auf vermögensrechtlichem Gebiete, waren der Sclaverei ähnlich. Um ſie zu beendigen, waren daher die feierlichen, für die manumissio vorgeſchriebenen Förmlichkeiten nothwendig[6]).

Anmerkungen zu Kapitel 20.

1) Sclaverei. Die wiſſenſchaftlichen Abhandlungen, die den Sclaven als Mitglied der Familie betrachten, entſprechen dem vorgeſchrittenen Zuſtande der ſpäteren Zeiten, deren Meinung dahin gieng, ihm eine perſönliche Berechtigung einzuräumen. Für den alten Rechtsbegriff genügt es, den Namen mancipium zu beachten, d. h. diejenige Rechtskategorie des dominium, die ſtets auf die Beziehung zwiſchen Herrn und Sclaven angewendet wurde. Letzterer zählte zu den res mancipi. Ueber die Geſchichte der Sclaverei ſ. Wallon, Histoire de l'esclavage dans l'antiquité, Paris 1847; Cibrario, Schiavitù e servaggio, Milano 1868, und Dureau de la Malle, Économie politique des Romains, I, 230.

2) Erſter Urſprung der Sclaverei war, wie alle alten Schriftſteller berichten, der Krieg. Der Gefangene gehörte von Rechtswegen dem Sieger. S. Dig. I, 5, 4, 2. 3. 5, 1; Inst. II, 1, 17. Daher die alte Etymologie des servus von servare. Inst. I, 3, 3. — Bezüglich der Geburt von einer Sclavin ſ. Dion. XI, 29; Colum. I, 8. Die Stellung des Vaters war gleichgültig; ſ. Ulp. V, 9; Dig. I, 5, 24; Gaj. I, 82. Ueber den Verkauf der Kriegsgefangenen sub hasta oder sub corona vgl. u. A. Liv. VI. 4. XXIII, 37; Dion. IV, 24; Gell. VII, 4; Fest. s. v. corona; Plaut. menech. V, 8, 95 ff.; Liv. II, 17. IV, 34. V, 22. IX, 42; Tac. ann. XIII, 39; Hist. I, 68. Die Strafe der Widerſetzlichen und Deſerteure erwähnt Val. Max. VI, 3, 4. Vgl. Dig. XLIX, 16, 4, 10. Der Staat verkaufte gleich den Fremden ſolche Bürger in die Fremde, die ſich dem Cenſus entzogen, in Gemäßheit eines dem Serv. Tullius zugeſchriebenen Geſetzes. Liv. I, 44; Dion. IV, 15; Non. Marcell. I, 67; Ulp. XI, 11. Ueber die Zuſprechung inſolventer Schuldner und offenbarer Diebe ſ. Kap. XXVII und VIII.

3) „Servus nullum caput habet, servi pro nullis habentur etc.“ Dig. L, 17, 32. IV, 5, 3, 1. IX, 2, 2, 2. XXVIII, 1, 20, 7. Ueber die Rechte des Herrn ſ. Gaj. I, 52; Dion. VII, 69; Plut. Cat. maj. 21 (vgl. jedoch Dion. XX, 3) und Gaj. II, 86. — Ueber Heirathen und Verwandtſchaft der Sclaven ſ. Cod. IX, 9, 23; Col. I, 8; Plut. Cat. prol. 52, 56; Varro, r. r. I, 17; cf. Orelli, Inscr. 2807. 2826. 2834. 2840; Dig. XXXVIII, 10, 10, 5. XXXVIII, 8, 1, 2. XXIII, 2, 8. 14, 2; Inst. I, 10, 10.

4) Peculium der Sclaven. S. Senec. ep. V, 6 (47); de benef. III, 20; Macrob. sat. I, 11; Plut. Coriol. 24. Die Definition des Peculium der Sclaven ſ. Dig. XV, 1, 5. 4. Peculium nannte man auch das kleine Vermögen, das der Sclave durch eigenen Fleiß erwarb, und die Erſparniſſe an ſeinem Lebensunterhalt, ſ. Dig. XV, 1, 39 und Terent. Phorm. I, 1, 9; Dion. IV, 24. Das Peculium galt als Eigenthum des Sclaven, wenn der Herr ihm teſtamentariſch die Freilaſſung unter der Beſtimmung vermacht hatte, dafür eine beſtimmte Summe zu zahlen. Dig. XL, 7, 3. 2; Ulp. II, 4.

5) Die drei Manumiſſionsformen ſind erwähnt bei Gaj. I, 17; Ulp. I, 6; Cic. top. 2; Plaut. cas. II, 8, 68. — Ueber die manumissio vindicta ſ. Gaj. IV, 16; Paul. Diac. s. v. manumitti; Donat. ad Ter. Adelph. V, 9, 3; Varro. l. l. VI, 30; Dig. I, 2, 1. 24. Ueber die Bedeutung von vindicta oder festuca ſ. Boeth. ad Cic. top. 2: „Vindicta est virgula quaedam quam lictor

(welcher den *assertor in libertatem* repräſentirte) manumittendi servi capiti imponens eundem servum in libertatem vindicabat, dicens quaedam verba sollemnia: cf. Pers. sat. V, 88; Plaut. mil. glor. IV, 1, 15. Eine falſche Etymologie von vindicta bei Liv. II, 5: „quidam vindictae quoque nomen tractum ab illo putant, Vindicio ipsi nomen fuisse.“ Plut. Poplic. 7; Theophr. I, 5. 4. S. den Text des S. C. bei Liv. XLI, 9. Der Schlag auf die Wange, von dem ſpätere Schriftſteller ſprechen, ſ. Claudian. de IV cons. Hon. 615; Sidon. Apoll. ad Anth. II, 545; Isid. orig. IX, 4, trat ſpäter an die Stelle der vindicta. Nothwendig war, daß der Magiſtrat, vor dem die vindicatio vollzogen ward, die legis actio beſaß. Dig. I, 7, 4. I, 16, 3. Ueber die Provinzialſtatthalter ſ. Dig. XL, 2, 17 pr. Ueber die Municipalmagiſtrate ſ. Paull. II, 25, 4. Vgl. Lex Salpens. 28. Ueber die Controverſe *manumissio sacrorum causa* v. Fest. s. v. manumissio: „(Manumitti dicitur) servus sacrorum (causa cum dominus eius tenens m)odo caput (modo membrum aliud eiusdem servi ita) edicit: Hunc (hominem liberum esse volo ac) pro eo auri X (puri probi profani mei solvam si) usquam digre(diatur a sacris cum fuerit iuris) sui. Tum is ser(vum circumagit et e manu homi)nem liberum mit(tit).“ Cf. s. v. puri: „Puri probi profani sui auri dicitur in manumissione sacrorum causa etc.“ und Savigny, Verm. Schr. I, 198 ff.; Becker, Hdb. II, 1, 87 ff. — Ueber eine mit Adoption verbundene Freilaſſung eines Sclaven ſ. Masurius Sabinus bei Gell. V, 19 und Inst. I, 11, 12. — Bezüglich der manumissio censu ſ. Cic. pro Caec. 34; Gaj. I, 17, 44; Ulp. 1, 8; Boeth. ad Cic. top. 2; Theophr. I, 5. 4. Eine juriſtiſche Controverſe erwähnt Cic. de orat. I, 40; Dosith. de manum. 17. — Bezüglich der manum. testamento ſ. Ulp. I, 9; Dig. L, 16, 120; Ulp. I, 23. II, 7. Ueber die statu liberi, deren Rechtsverhältniß ſchon in den XII Tafeln geregelt war, ſ. Fest. s. v. statu liber. Gaj. II, 200; Ulp. II, 1 ff.; Dig. XL, 7 (de statu liberis).

Ueber die Ungültigkeit formloſer Manumiſſion ſ. beſonders den Brief Cicero's ad Attic. VII, 2, betreffend die Flucht des Freigelaſſenen Chryſogonus. Daß die Freilaſſung der Sclaven in alter Zeit nicht gemißbraucht wurde, bezeugt Dion. IV, 26. Ueber die Steuer (vicesima), die von der Lex Manlia 397 u. c. eingeführt wurde, ſ. Liv. VII, 16. XXVII, 10.

6) *Personae in mancipio* ſ. Gaj. I, 116; Liv. XLI, 8; Gaj. I, 140: „quem pater ex noxali causa *mancipio dedit*, velut qui furti eius nomine damnatus est et eum *mancipio actori dedit*, *nam hunc actor pro pecunia habet*.“ 141: „ac ne diu quidem in eo iure detinentur homines, *sed plerumque hoc fit dicis gratia uno momento, nisi scilicet ex noxali causa mancipentur*.“ Ueber ihre Lage ſ. Paul. Diac. s. v. emancipati; Gaj. I, 123: „mancipati mancipataeque *servorum loco constituuntur*.“ 138: „qui in causa mancipii sunt, *quia servorum loco habentur*, vindicta, censu, testamento manumissi sui iuris fiunt.“ III, 114; Ulp. XIX, 18; Gaj. II, 86. 90. 96. III, 163. IV, 80. Ueber die Lage der Kinder ſpricht Gaj. I, 135. Entſtanden aus der manumissio der persona in mancipio Patronatsrechte? — Die actio injuriarum, wovon Gaj. I, 141 ſpricht, ward ſicherlich nur durch das Edikt zugeſtanden.

Einundzwanzigſtes Kapitel.

Obligationen und Formalcontracte.

Zum Vermögen des römiſchen Bürgers gehörten, abgeſehen vom Eigenthum und von den dinglichen Rechten, auch ſolche Berechtigungen, die aus einer Activforderung hervorgiengen, alſo Schuldklagen. Dieſe entſtanden ſeit älteſten Zeiten aus zwei verſchiedenen Quellen: aus Verträgen oder aus Delikten.

Trotz der Einfachheit der urſprünglichen Rechtsbeziehungen waren die Geſtaltungen der Vertragsform außerordentlich mannigfaltig. Einige erforderten zu ihrer Gültigkeit eine beſtimmte Form, andere nur Willensübereinſtimmung unter den Parteien; einige beruhten auf dem Grundſatze der Mündlichkeit, andere auf Schriftlichkeit, wieder andere auf feierlichem Volkszeugniß. Dieſe Formalcontracte und die formloſen Verträge gehen im römiſchen Recht neben einander her, ohne daß ſich eine geſchichtliche Aufeinanderfolge genau beſtimmen ließe. Auch für ſie gilt, was bereits für die verſchiedenen Arten des Eigenthumserwerbs bemerkt wurde. Sie entſprechen dem verſchieden abgeſtuften wirthſchaftlichen Intereſſenſtande, der geſellſchaftlich oder ſtaatlich begründet war. Folglich iſt es nicht logiſch, zu ſchließen, daß der ſtrenge Formalakt überall vorangieng, und der formloſe Vertragsſchließungsakt überall das Ergebniß einer ſpäteren Periode war. Wie Occupation und Tradition Rechtswirkungen neben der mancipatio haben konnten, ebenſo konnten auch nexum und stipulatio gleichzeitig neben dem formloſen Kaufgeſchäft und den übrigen Conſenſualcontracten beſtehen[1]).

Die drei wichtigſten, dem urſprünglichen Rechtszuſtande der Römer allein angehörigen Vertragsformen waren nexum, sponsio oder stipulatio und expensilatio oder literarum obligatio. Das nexum gehörte zu der Klaſſe der umfaſſendſten, unter öffentliche Bürgſchaft des römiſchen Volks geſtellten Rechtsgeſchäfte (quod per aes et libram

geritur). Während unter feierlichen, bereits früher erwähnten Formen der Uebergang bestimmter Rechte in das Eigenthum andrer Personen sich vollzog (mancipatio), belebte man mit denselben Formen ein streng obligatorisches Rechtsverhältniß oder strenge Geldschuldverpflichtungen. Wie die Mancipationsform in einem symbolischen Verkauf bestand, so bestand das nexum in einem symbolischen Darlehnsgeschäft. Die Rechtswirkungen desselben waren überaus streng; denn, wer sich in dieser Form verpflichtet hatte, unterlag damit möglicherweise der Schuldhaft im Hause des Gläubigers und allen Folgen einer gewöhnlichen Verurtheilung, ohne daß eine Adjudication des Magistrats erforderlich war, wenn er am Verfalltage der Schuld seinen Verpflichtungen nicht nachkommen konnte. Das nexum war daher gleichsam ein Ersatz der verurtheilenden Sentenz, und der Bürger, der sich freiwillig darauf einließ, veräußerte gleichsam seine persönliche Freiheit. Daher denn, obgleich diese Form dem strengen Schuldbegriff des römischen Rechts entsprach, dieselbe für die Klasse der Plebejer höchst drückend wurde und zu einer Staatsfrage heranwuchs, und mit der Lex Poetelia Papiria im Jahre 428 u. c. abgeschafft wurde[2]).

Eine nicht minder feierliche Form des Rechtsgeschäfts per aes et libram war das wörtliche Versprechen einer Leistung, besonders einer Geldleistung, welches auf förmlichem Austausch von Frage und Antwort beruhte. In ältester Zeit mittels eines Eides (sponsio) bekräftigt[3]), entkleidete sich dasselbe im Verlauf der Zeit des religiösen Elements; als das juristische Element stärker hervortrat, benannte man es stipulatio[4]). Diese Vertragsform ließ sich in trefflicher Weise den verschiedensten, auch zweiseitigen Verpflichtungen anpassen, so daß man sie als Grundtypus der römischen Obligation bezeichnen darf. Von Darlehnsgeschäften dehnte sich dieselbe auf Leistungen andrer Art aus und fand darum in der folgenden Periode die ausgedehnteste Verwendung (s. Kap. XXXIV). Sie bewahrte jedoch auch in späterer Zeit ein streng formales Element, wie die actio stricti juris und die Unerheblichkeit der Rechtsursache des Contracts beweisen[5]).

So vollständig war die Hauswirthschaft der Römer geordnet, daß das Kassenbuch eines jeden Bürgers (tabulae oder codex expensi et accepti) vollen Beweis für Activa und Passiva des Vermögens vor Gericht wirkte und deswegen als Grundlage einer dritten Obligationsform neben dem gestum per aes et libram und der verborum obligatio dienen konnte. Es genügte, daß der

Gläubiger den Namen des Schuldners auf die Seite seines Habens eintrug (expensum ferre, expensilatio, nomen facere), um den Schuldner damit ohne Weiteres zu verpflichten. Dies war natürlich eine Form, in die eine jegliche Obligation gekleidet werden konnte, auch wo dieselbe aus früheren Rechtsverhältnissen hervorgegangen war, insofern an deren Stelle eine strenge literarum obligatio trat. Diese Form beruhte daher ganz und gar auf der bona fides der Contrahenten, so daß sie späterhin mit besonderen Vorsichtsmaßregeln umgeben und schließlich aufgegeben werden mußte [6]).

Anmerkungen zu Kapitel 21.

1) Formalcontracte und Consensualcontracte. Dies für eine richtige geschichtliche Würdigung wesentliche Princip wird von vielen Schriftstellern verkannt. S. z. B. Danz, Lehrbuch § 139. Es ist unzweifelhaft, daß in der Urzeit allen Rechtes das Formal-Element überwiegend ist; glaublich ist aber darum noch nicht, daß dasselbe alle Rechtsverhältnisse despotisch beherrschen muß. Die Form dient dazu, auch bei Vertragsschließungen die gesellschaftliche Garantie für gewisse Rechtsacte darzustellen, wofern jene von Bedeutung für das Hausvermögen sind. Andre Verträge können thatsächlich der freien Verfügung der Parteien anheimgegeben werden. Der herrschenden Meinung, wonach in der ersten Periode nur die Verbal- oder Literalcontracte rechtsgültig waren, hat vorzugsweise die Eintheilung der römischen Juristen in Contracte juris civilis und solche juris gentium Vorschub geleistet. S. beispielsweise Gaj. IV, 132; Inst. I, 2. 2; Dig. I, 1. 5. L, 17, 84. 1. Nicht einmal die Eintheilung der Contracte in solche re, verbis, literis, consensu (Gaj. III, 89) bedeutet eine chronologische Aufeinanderfolge, dieselbe dient vielmehr der theoretischen Erläuterung. Daß die in den Augen der alten Römer geheiligte bona fides und die einfache Verbalobligation in alter Zeit keine Rechtswirkung gehabt hätten, scheint unglaublich.

2) *Nexum.* S. die alte Definition des Q. Mutius Scaevola bei Varro l. l. VII, 101: „quae per aes et libram fiunt ut *obligentur*, *praeter quam mancipio detur* — hoc verius esse ipsum verbum ostendit de quo quaerit nam idem quod *obligatur per libram neque suum fit*, inde nexum dictum.“ Minder genau die Definition des Mamilius bei Varro: „Mamilius scribit omne quod per libram et aes geritur, in quo sint mancipia,“ und des Aelius Gallus bei Fest.: „nexum, ut ait Aelius Gallus, quodcumque per aes et libram geritur, idque necti dicitur: quo in genere sunt haec: testamenti factio, nexi datio, nexi liberatio;“ s. noch Cic. de or. III, 40: „Nexum quod per aes et libram geritur.“ Ueber die strengen Folgen des Nexum s. Varro l. c.: „liber, qui suas operas in servitutem pro pecunia quadam debebat, dum solsolveret, nexus vocatur, ut ab aere obaeratus.“ Dion. IV, 9, und die Ausdrücke nexum se dare (Liv. VIII, 28; Val. Max. VI, 1, 9), *nexi vincti* (Liv. II, 23). Außerdem: Varro r. r. I, 17; Columella, I, 3; Dion. V, 53. XVI, 9; App. Sann. I, 1. VI, 34. Der Personalarrest war gleichbedeutend mit der nach einer Verurtheilung eintretenden Verhaftung, obgleich von den Schrift-

ſtellern nexi und judicati unterſchieden wurden. S. Dion. VI, 83. V, 69. VI, 37. Der nexus behielt Freiheit und Bürgerrecht (Liv. II, 24. 26; Dion. VI, 29. 37. 41). Ueber die Lage ſeiner Söhne und ſeiner Güter ſ. Dion. VI, 26; Liv. II, 24. VIII, 28; Dion. VI, 37. 41. Ueber nexi liberatio und Aufhebung des nexum ſ. Gaj. III, 173: „Est etiam alia species imaginariae solutionis per aes et libram: quod et ipsum genus certis in causis receptum est, veluti si quid eo nomine debeatur quod per aes et libram gestum esset sive quid ex judicati causa debitum sit. Adhibentur autem non minus quam quinque testes et libripens: deinde is qui liberatur, ita oportet loquatur: *Quod ego tibi tot milibus condemnatus sum, me eo nomine a te solvo liberoque hoc aere aeneaque libra: hanc tibi libram primam postremamque expendo secundum legem publicam.* Deinde asse percutit libram eumque dat ei a quo liberatur, veluti solvendi causa.“ Cf. den folg. § u. Cic. de leg. II, 20. — Ueber die Abſchaffung des nexum ſ. Liv. VIII, 28; Varro l. l. VII, 149 (eine unächte Stelle, nach der Einige die Lex in's Jahr 441 u. c. ſetzen); Dion. XVI, 9; Cic. de rep. II, 34; Val. Max. VI, 1. 9. Die Worte des Livius: „jussique consules ferre ad populum, ne quis, nisi qui noxam meruissent, donec poenam lueret, in compedibus aut in nervo teneretur, pecuniae creditae bona debitoris non corpus obnoxium esset,“ verführten Einige zu der Annahme, daß die Lex Poetelia die Schuldhaft als Executionsmittel gänzlich aufgehoben habe, und die Realexecution an deren Stelle getreten ſei. Dieſelbe iſt aber irrig (ſ. Kapitel XXVII). In Wirklichkeit ſchaffte die lex nicht das nexum ab, ſondern nur die ſtrengen Folgen. Daher Gajus III, 173 das nexum noch möglich hielt. Uebrigens blieb das Wort, um damit Obligationen im Allgemeinen zu bezeichnen. Vgl. z. B. Dig. XLIII, 4. 1, 4 (res nexa). X, 2, 33 (nexus pignoris); Cod. VIII, 16, 8; Dig. XLVI, 4, 1 (nexum facere). Unter den neueren Schriftſtellern über das nexum verdienen beſondere Beachtung: Niebuhr, I, 472; Savigny, Verm. Schriften II, 396; Huſchke, Das Recht des Nexum, Leipzig 1846; Giraud, Des nexi ou de la condition des débiteurs chez les Romains, Paris 1847; Danz, Lehrbuch § 146.

3) *Sponsio.* Die älteſten Vertragsſchließungen geſchahen vor der ara maxima des Hercules (Dion. I, 40) und wurden durch feierlichen Eid bekräftigt. S. Paul. Diac. s. v. consponsor = conjurator; Fest. s. v. spondere. Ueber die sponsio im Staatsrecht ſ. Liv. IX, 8. 9; Cic. de leg. II, 16. Das Wort sponsio blieb bei den gerichtlichen Stipulationen, in der älteſten Form der Bürgſchaft und bei den sponsalia (Gell. IV, 4; Dig. XXIII, 1. 2). S. Dig. L, 16. 7.

4) *Stipulatio.* Die beſte Etymologie des Wortes giebt Fest. s. v.: „*Stipem* esse nummum signatum testimonium est et id quod datur stipendium militi, et cum spondetur pecunia quod stipulari dicitur;“ und Varr. l. l. V, 182: „hoc ipsum stipendium ab stipe dictum, quod aes quoque stipem dicebant — Stips a *στοιβή* fortasse, graeco verbo. Id apparet, quod ut tum institutum, etiam nunc diis cum thesauris asses dant, stipem dicunt, et qui pecuniam alligat (obligat?), stipulari et restipulari.“ Ueber anderweitige Herleitungen des Wortes ſ. Paull. V, 7. 1; Inst. III, 15 pr.; Isid. V, 24. Die Stipulation wird definirt als „verborum conceptio quibus is qui interrogatur daturum facturum esse se, quod interrogatus est, respondet“ von Dig. XLV, 1, 5. 1.

S. Paull. II, 3. 1; Gaj. III, 92; Inst. III, 15 pr. Die solemnia verba waren (Centum etc. mihi) dari spondes? spondeo. Gaj. III, 92; Cic. pro Rosc. C. 5; Plaut. trinum. V, 2. 38 ff., capt. IV, 2. 118. Stipulatio, stipulator, reus stipulandi ſagt man vorzugsweiſe von dem Akte des Gläubigers; sponsio, promittens, reus promittendi von dem Akte des Schuldners. S. Cic. pro Caec. 3; Fest. s. v. spondere; Gell. IV, 4.

5) In welchem Verhältniß ſtand die *stipulatio* zum *nexum*? Savigny (Syſtem V, 538) glaubt, daß ſie nach der Abſchaffung des nexum entſtand. Ich glaube aber, daß beide gleichzeitig beſtanden und ſeit älteſter Zeit von einander unabhängig waren. Voigt (Jus naturale, II, 228) ſucht darzuthun, daß die Stipulation nach den XII Tafeln von den Latinern zu den Römern gelangt ſei und in der Zeit zwiſchen 311 und 365 indirect von der lex Silia (?) eingeführt wurde. Wie das Wort zeigt, und die Geſchichte der condictio certi et triticiaria (ſ. Kap. LI) beweiſt, beſchränkte ſich die Stipulation von Hauſe aus auf Zahlungsverſprechen, um ſich ſpäter auf alle Leiſtungen einer certum oder incertum zu erſtrecken. S. Dig. XLV, 1, 5 pr., 2 pr.; Gaj. IV, 53. 131. So fand die Stipulation Anwendung auf Schenkungen, die in dieſer Periode ohne ſolche werthlos waren. S. Cic. pro Rosc. 6; Vat. fragm. 263; ferner bei der Bürgſchaft (intercessio), die ſchon nach der Zwölftafelgeſetzgebung in Betracht gekommen zu ſein ſcheint (Gell. XVI, 10: „vades et subvades omnisque illa XII tabularum antiquitas.“ Macrob. sat. I, 6). Sie unterſchied ſich von den ſpäter nachfolgenden Formen durch die Förmlichkeit der Worte, ſo daß sponsio im Unterſchiede von fidei promissio und fideijussio ſprach: Gaj. III, 119, 92; Varro l. l. VI, 69. Auf die Intercеſſion beziehen ſich verſchiedene Geſetze des römiſchen Rechts. Die *Lex Cicereia* (ſo lieſt Studemund) Gajus III, 123, deren Alter man nicht kennt, iſt in die erſte Periode zu ſetzen; von der letzten Bürgſchaftsform durch fideijussio war darin nicht die Rede. Unzweifelhaft gehört in die erſte Periode auch die Lex Publilia, nach allgemeiner Annahme vom Q. Publilius Philo (ſ. Liv. VI, 19. VII, 21), welche „manus injectio in eum pro quo sponsor dependisset, si in sex mensibus proximis quam pro eo depensum esset, non solvisset sponsori pecuniam“ zugeſtand (Gaj. IV, 22. III, 127); die Lex Furia de sponsu (Gaj. IV, 22. III, 122), welche gewöhnlich dem L. Furius Camillus (cf. Liv. VII, 28) zugeſchrieben wird. Der Stipulation bedienten ſich die Römer auch zur Sicherung des Vollzugs aller Arten von acceſſoriſchen Vertragsbeſtimmungen oder Verpflichtungen. So beiſpielsweiſe Dig. XLIV, 1. 14; Varro r. r. II, 2; Dig. XLVI, 1. XIX, 3. 1 (beim Kaufgeſchäft); Dig. XLV, 1, 72, 98, 124 (Miethe); Dig. XIII, 4, 8. XLV, 1, 126. 2, 75. 9. XII, 1, 40. XIX, 5, 24 (Darlehn); Dig. XLV, 1, 28 pr. XXIV, 3, 48 (Depoſitum, Commodat). Sie eignete ſich auch zur Novation jeglicher Obligation und zur Umwandlung eines einfachen pactum in eine ſtrenge Verpflichtung. S. Gaj. III, 176; Paull. II, 22, 2. V, 7, 11. — Daß die Gültigkeit der stipulatio urſprünglich von einer causa nicht abhieng, beweiſt Gaj. IV, 116. Beiſpiele: Dig. XIII, 4. 8. XII, 1, 2, 3. 5. Ueber die Klagen ſ. Gaj. IV, 136; Dig. XII, 1, 24, 9. 3; Inst. III, 15 pr.; Dig. XIII, 3, 1 pr. Von den neuen Schriftſtellern ſ. vorzugsweiſe Fabri, Semestr. III, c. 10. i. f.; Brisson. de formul. VI, 158; Liebe, Die Stipulation, 1840; Savigny, Syſt. V, 482.

532 ff.; Verm. Schriften I, 205; Gneiſt, Die formellen Verträge, 1845, S. 113; Danz, Lehrbuch, § 151.

6) Der *codex expensi et accepti* enthielt zwei Rubriken oder Seiten in chronologiſcher Ordnung mit Bezeichnung des Tages und der Perſon, den Ausgängen und Eingängen des Familienvaters. Gleichzeitig mit dem Geldbetrage mußte auch in einer gewiſſen Ausführlichkeit Urſache des Eingangs und Ausgangs angegeben werden. Dergeſtalt ſtellte ſich der codex als ein Kaſſenbuch dar, nicht als ein Contocorrent, und bot gleichzeitig ein treues Bild des Vermögensſtandes. S. Cic. pro Rosc. C. 1. 2. 3; Verr. I, 23. 39. II, 76. 77; Plin. n. h. II, 7; Cic. pro Cluent. 30; pro Quinct. 4, 11; pro Fontej. 3. Von den Neuen ſ. Brisson., de form. VI, c. 109; Salm., de usur. c. 6. 17; Sigon. de judic. I, 5; Savigny, Verm. Schrift. I, 205 ff.; Gneiſt, Die form. Vetr., S. 321; Rein, Civilrecht, S. 677 ff. Die älteſte Nachricht über den Literalcontract hat Liv. XXXV, 7 (aus dem Jahre 559 u. c.). Es iſt aber nicht glaubhaft, daß derſelbe ſo ſpät in Gebrauch kam, wie Voigt, jus naturale II, 244 behauptet. Die codices accepti et expensi waren ſicherlich ſeit älteſter Zeit in Gebrauch; dies beweiſt die Thatſache, daß die literarum obligatio immer als ächt römiſche Obligatio angeſehen wurde, alſo nicht zum jus gentium gezählt ward. S. Gaj. III, 132. 133. Ueber die calendaria, die von dem codex c. et a. verſchieden ſind, ſ. Archivio giuridico IV, 611. Daß die literarum obligatio ſich zu mannigfachen Geſchäften eignet, ſieht man aus Gaj. III, 128 ff.: „Litteris obligatio fit veluti in nominibus transcripticiis, fit autem nomen transcripticium duplici modo: vel a re in personam vel a persona in personam. A re in personam transcriptio fit, veluti si id quod ex emtionis causa aut conductionis aut societatis mihi debeas, id expensum tibi tulero. A persona in personam transcriptio fit, veluti si id quod mihi Titius debet, tibi id expensum tulero, id est si Titius te delegaverit mihi.“ Beiſpiele der Ueberſchreibung a re in personam ſ. Cic. de off. III, 14; ad divers. VII, 23 und in dem Proceß des Roscius. Die Ueberſchreibung a persona in personam wird in den Quellen häufig als delegatio bezeichnet, z. B. Cic. ad Attic. XII, 3. 12. XIII, 46; ad divers. VII, 5; pro Cluent. 12; top. 4; pro Caec. 6; Dig. XLVI, 2, 17. XXXIX, 5, 21. XVI, 1, 19. 5. XVII, 1. 26. 2. u. ſ. w. Dieſelbe fand namentlich bei den Zahlungen durch die Banquiers ſtatt, die argentarii, mensarii, trapezitae, die ſelbſtverſtändlich ihre Bücher mit der größten Genauigkeit führten (codex, tabulae, rationes mensae). Dieſelben waren von denjenigen der übrigen Bürger nur dadurch verſchieden (ſ. Cic. pro Caec. 6; Dig. II, 13, 1. 2), daß ſie noch ein beſonderes Regiſter für das Conto-Corrent enthielten (ſ. Dig. II, 13, 4. 1, 10. 2) und genoſſen öffentlichen Glauben (Dig. XLII, 5, 24. 2. II, 13, 10. 1. Vgl. mit Cicero pro Caec. 6; Gell. XIV, 2). Ueber die argentarii im Allgemeinen ſ. Sigonius, de antiq. jure civ. Rom. lib. II, cap. 11; Pauly, Realenc. I, 745 ff.; Marquardt, Staatsverw. II, 63. — Ueber die Verſchiedenheit zwiſchen nomina transcripticia und nomina arcaria ſ. Gaj. III, 131. Streitig iſt, ob alle literarum obligationes ſtets eine Novation in ſich ſchloſſen; die Entſcheidung hängt von der Würdigung der Stelle des Theoph. III, 21 pr. ab, ſowie von der Auslegung der Stellen Dig. XXXIX, 5, 26 u. Val. Max. VIII, 2. 2. S. darüber den Aufſatz von Buonamici: „Sulle litterarum obligationes in diritto Romano (Arch. giurid. XVI, 3 ff.).

Zweiundzwanzigſtes Kapitel.

Real- und Conſenſualcontracte.

Neben den Verträgen, deren Wirkſamkeit lediglich auf der Form beruhte, gab es ſeit älteſter Zeit andere Contracte, die eine beſondere Form nicht erforderten, immer aber einen beſtimmten, concreten Inhalt haben mußten.

Sehr alt iſt ſicherlich der Grundgedanke jener Verträge, die von der ſpäteren Rechtswiſſenſchaft als Realcontracte bezeichnet wurden. Wer einer andern Perſon eine Sache zu Eigenthum oder Beſitz übertrug, konnte verlangen, daß der Empfänger das im Augenblick der Uebergabe geſchloſſene Abkommen erfülle. Der Empfänger war alſo durch die Thatſache der Ueberlieferung ſelber verpflichtet; in dieſem Sinne verpflichtete res für ſich allein, unabhängig von jeder anderweitigen Form. Der vollkommenſte Typus dieſer Verpflichtungsweiſe war im altrömiſchen Recht die pecunia credita, das mutuum, die mutui datio. Das Geld gieng in das Eigenthum des Darlehnsempfängers über; die Verpflichtung zur Zurückgabe entſtammte nicht einer beſonderen Stipulation, ſondern der Thatſache der mit dem animus credendi geleiſteten datio oder numeratio des Geldes. Es war leicht, von dem urſprünglichen Typus den Grundgedanken des creditum auf jede andere vertretbare Sache (res, quae pondere, numero, mensura constant) auszudehnen [1]). Auch ſolche wurden Gegenſtand des Darlehnsgeſchäftes, ebenſo jede anderweitige, aus einer obligatio certi entſpringende Leiſtung. Dergeſtalt war das Vertragsverhältniß beſchaffen, wodurch der Name das creditum und debitum von creditor und debitor auf das Syſtem der Forderungsrechte verallgemeinernd ausdehnte. Auch die aus dem depositum und pignus entſpringende Obligation beruhte auf demſelben Gedanken. Beide Vertragsarten pflegten urſprünglich in der feier-

lichen Form der mancipatio und in jure cessio geſchloſſen und von einer Nebenabrede, dem pactum fiduciae, begleitet zu werden, womit der Empfänger verſprach, dieſelbe Sache zu remancipiren oder zurück zu cediren[2]). Aus dieſer datio feierlicher Art entſtammte auch die Obligation, die ſchon von den XII Tafeln mit einem Klagerecht ausgerüſtet worden war. Daſſelbe gilt vom commodatum, das zweifellos zu den älteſten Vertragsarten zu zählen iſt, obwohl dabei nicht das Eigenthum, ſondern nur ein Gebrauchsrecht auf den Empfänger übergieng[3]).

Nicht minder alt und ebenfalls aus alltäglichen Bedürfniſſen und Beziehungen hervorgegangen mußten in Rom gewiſſe beſtimmte Verträge ſein, die von den Juriſten als Conſenſualcontracte bezeichnet werden. Der älteſte und wichtigſte dieſer Contracte war die emtio-venditio, die, ungeachtet der für die Veräußerung der res mancipi vorgeſchriebenen feierlichen Formalität der mancipatio, ſeit älteſter Zeit ſchon für den Verkauf des Getreides, des im Handel ſtehenden Nahrungsmittels, angewendet und geregelt geweſen ſein muß. Gerade den Bedürfniſſen des Handels entſprechen in trefflicher Weiſe diejenigen Normen des Rechts, wonach der bloße Conſenſus einen Vertrag ohne Erforderniß ſolcher ſpecieller Formen bindend machte, deren Vorſchrift hinderlich wäre; nicht einmal die Uebergabe der Sache war dabei nothwendig; der Vertrag ward ohnedies perfect, und das Periculum trug der Käufer[4]).

Auch andere Spuren zeigen deutlich das Alter dieſes Contracts, z. B. die Regel, daß trotz der Uebergabe der Waare deren Eigenthum erſt nach Zahlung des Kaufpreiſes an den Käufer übergeht, eine Rechtsregel, welche die bilaterale Natur des Rechtsgeſchäfts und der Klage deutlich ausprägt. Auch die Stipulationen bezüglich der Gewährleiſtung (Eviction) und der Eigenſchaften der Waare, die den auf die mancipatio bezüglichen Beſtimmungen der Zwölftafelgeſetzgebung nachgebildet waren, bezeugen das hohe Alter des Conſenſualcontracts der emtio-venditio ſelbſt dann noch, wenn man die Zuverläſſigkeit der Nachricht, daß die XII Tafeln ſich damit beſchäftigt hätten, in Zweifel ziehen will[5]). Giebt man aber zu, daß der Kauf- und Verkaufsvertrag ſeit älteſter Zeit auch ohne beſondere Formalitäten Rechtswirkung gehabt hat, ſo kann man ohne Bedenken das Gleiche auch hinſichtlich der locatio conductio verſichern, die von der venditio nicht weſentlich verſchieden war und ſicherlich ſeit älteſter Zeit für die Verpachtung öffentlicher Einkünfte und aller Ländereien, ſowie auch für die Verdingung öffentlicher Arbeiten und

die Vermiethungen der Lohnarbeiter üblich war[6]). Aehnlich die societas, die auch in der ersten Periode bei der Uebernahme öffentlicher Lieferungen oder bei Handelsgeschäften nicht zu selten war[7]). Endlich mußte auch unter der Herrschaft des strengen Rechts das mandatum rechtlich anerkannt gewesen sein, obgleich es viel eher den Beziehungen der persönlichen Freundschaft als den Bedürfnissen des Handels entstammte[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 22.

1) Ueber Realcontracte im Allgemeinen s. Gaj. III, 90 ff.; Inst. III, 14. Ihre historische Entwicklung verfolgt neuerdings: Ubbelohde, Zur Geschichte der benannten Realcontracte 1871. — Falsch ist die Ableitung des mutuum von quod de meo tuum fit (Dig. XIII, 1, 2. 2; Isid. V, 25; Non. Marc. V, 70). Das Wort kommt wahrscheinlich aus dem ausländischen Handel, denn in Sicilien trifft man das Wort *μοῖτον* wieder (Varro, l. l. V, 179), was aber nicht beweisen kann, daß die Römer auch das Vertragsverhältniß selber von den Griechen in Sicilien entlehnten. Das römische Wort für den Contract war vielmehr pecunia credita; vgl. z. B. Liv. II, 27. VI, 27. 36. VIII, 28. XXXV, 7; Lex Rubr. 21 („pecunia certa credita signata forma publica populi Romani"); Gaj. IV, 13. 171. III, 124; Dig. XVII, 1, 34 pr. Die obligatio des mutuum bestand in der datio. So sagt beispielsweise Cic. pro Rosc. Com.: „pecunia necesse est aut data aut expensa lata aut stipulata sit;" und in Dig. XLVI, 2, 7 wird scharf unterschieden zwischen numeratio pecuniae als Erfüllung und numeratio als Begründung eines Realcontracts: „Cum pecunia mutuo data *stipulamur*, non puto obligationem *numeratione* nasci et deinde eam stipulatione novari, quia id agitur ut sola stipulatio teneat et magis implendae stipulationis gratia numeratio intelligenda est fieri." — Ueber die Ausdehnung des Geldbarlehnsbegriffes auf Sachen (res credita) vergl. man die Geschichte der legis actio per condictionem im Kap. XXVI. Ueber creditum im allgemeinen Sinne s. unter Anderem Dig. XII, 1, 2. 3. 5: „*verbis quoque credimus* quodam actu ad obligationem comparandam interposito, veluti stipulatione," und Gaj. III, 124: „*pecuniam creditam* dicimus non solum eam quam credendi causa *damus* sed omnem, quam tunc cum contrahitur obligatio, *certum est debitum iri* etc." S. auch Isid. V, 25, 14; Dig. XII, 1, 1. L, 16, 12. XII, 1, 2. 3 („creditum — a mutuo differt qua genus a specie"). Für die Existenz des Darlehns war die Entrichtung von Zinsen nach römischer Anschauung gleichgültig (fenus Paul. Diac. s. v. und usura. Varro l. l. V, 183; Gell. XVI, 12). Es bedurfte daher zur Zinsverpflichtung einer besonderen stipulatio: Colum. X, praef. Dig. XIII, 4, 8. XLV, 1, 126, 2. 75, 9. XII, 1, 40. XIX, 5, 24; Paull. II, 14, 1. Jedenfalls wird der Fall eines zinslosen Darlehns sehr selten gewesen sein, wofern man die römische Habgier erwägt (Polyb. XXXII, 12, 13; Plut. Cato min. 6); dafür spricht auch die Geschichte der Wuchergesetze, die sich dauernd mit der politischen Entwicklung verschlingt. Ueber die Geldbedrängniß der plebs von der Regierungszeit des Serv. Tullius bis zur ersten Secession s. die Berichte bei Dion. IV, 9, 10. 11. V, 53. 63—70. VI, 1

22 ff. 26. 29; Liv. II, 24; Dion. VI, 38—43; Liv. II, 30. 31; Dion. VI, 45; Liv. II, 31; Dion. VI, 83, 88; Liv. II, 23—33; Zon. VII, 14. Die XII Tafeln beſchreiben zuerſt den Zinsfuß. Tacit. ann. VI, 16: „Sane vetus urbi fenebre malum et seditionum discordiarumque creberrima causa eoque cohibebatur antiquis quoque et minus corruptis moribus: nam primo XII tabulis sanctum, ne quis unciario fenore amplius exerceret, quum antea ex libidine locupletium exerceretur.“ Ueber die Bedeutung von fenus unciarium (nach allgemeiner Meinung = 8⅓ Procent) ſ. Niebuhr I, 646. III, 66; Marquardt, Hdb. III, 2, 48 ff., Rein, Civilrecht 630, Note 1.

Die Lex Duilia Maenia vom Jahre 397 u. c. (ſ. Liv. VII, 16) wiederholt nur das Recht der XII Tafeln. Ueber die Bedrängniß der geſammten Bevölkerung bei dem Wiederaufbau der Stadt nach dem galliſchen Brande ſ. Liv. VI, 11. Eine der leges Liciniae vom Jahre 387 u. c. ſuchte die Lage der Schuldner durch die Beſtimmung zu erleichtern: „ut deducto eo de capite, quod usuris pernumeratum esset, id quod superesset triennio aequis portionibus persolveretur:“ Liv. VI, 35. Nach der Lex Duilia Maenia ergingen zahlreiche andere Geſetze, die dem immer mehr wachſenden Uebel zu ſteuern ſuchten. Ueber die generelle Liquidation des Jahres 402 u. c. ſ. Liv. VII, 21; Dion. V, 69; über die Herabſetzung des Zinsfußes auf 4½ Procent (fenus semunciarium) ſ. Liv. VII, 27; Tacit. ann. VI, 16. Ueber Proceſſe gegen Wucherer im Jahre 410 ſ. Liv. VII, 28. Ueber die Lex Genucia des Jahres 412 u. c., die eine allgemeine Abſchaffung der Zinſen beabſichtigt zu haben ſcheint, vgl. Liv. VII, 42; Tacit. l. c. Appian. b. c. I, 54. Ueber die Lex Marcia gegen die Wucherer, unbeſtimmten Alters, vgl. Gaj. IV, 23: „item lex Marcia adversus feneratores ut si usuras exegissent, de his reddendis *per manus iniectionem* cum eis ageretur,“ worauf auch die Bemerkung bei Cato r. r. prooem.: „maiores nostri hoc habuerunt, condemnari feneratorem *quadruplo*“ zu deuten ſcheint; cf. Ps. Ascon. p. 110. Ueber die Geſchichte der zweiten Seceſſion des Jahres 468 u. c. ſ. Liv. ep. XI; Plin. h. n. XVI, 10, 37; Dio Cass. p. 166 (röm. Ausgabe) n. XLII; Zon. VIII, 2. Ueber die Lex Flaminia minus solvendi vom Jahre 537 u. c. ſ. Fest. s. v. sesterti. Ueber betrügeriſche Handlungen der Gläubiger und die Lex Sempronia vom Jahre 561 u. c. ſ. Liv. XXXV, 7. 41. Ueber die zweite Periode ſ. Kap. XXXV.

Allgemeine Literatur über die Zinsgeſetze der Römer: Salmasius, de usuris, de modo usurarum, de foenore trapez. Lugd. 1638—40; Gronovius, de sestert. Lugd. 1691; Noodt, de foenore et usuris in opp. Lugd. Batav. 1735; Beaufort, La républ. Rom. La Haye 1767, II, 418; Niebuhr, III, 60; Dureau de la Malle, Écon. politique des Romains, II, 259; Rein, Civilr. S. 628.

2) *Fiducia* im Zuſammenhang mit depositum und pignus: Gaj. II, 60: „fiducia contrahitur aut cum creditore pignoris iure aut cum amico quod tutius nostrae res apud eum essent.“ Cic. top. 10; Boeth. ad h. l.; Isidor. V, 25; Cic. de off. III, 17. Ueber das depositum beſtimmten die XII Tafeln mittelſt einer ſtrengen Klage (Paull. II, 12, 11; Coll. X, 7, 11): „ex causa depositi lege XII tabularum in duplum actio datur, edicto praetoris in simplum.“ Vgl. Inst. IV, 6, 17. 26.

3) *Commodatum:* ſ. Dig. XLIV, 7, 1, 3: „is quoque, cui rem aliquamcommodamus, re nobis obligatur, sed is de ea ipsa re, quam acceperit, restituenda

tenetur.“ Von dieſem Standpunkt des Realcontracts bildete ſich wahrſcheinlich das furtum usus der ſpäteren Juriſten. Gaj. III, 196. 197; Gell. VI, 15; Val. Max. VIII, 2, 4.

4) Das Alter der actio emti, als eines Zeichens für die Wirkſamkeit des Conſenſualcontracts, wird von verſchiedenen Seiten geleugnet, beſonders von Bekker, De emptione venditione quae Plauti fabulis fuisse probetur. Berol. 1853, und Loci Plautini de rebus creditis. Gryphisw. 1861. Er behauptet, daß bei Plautus die Klage nicht direct erſcheint, als Erfüllungsklage, gegenüber dem Contract, ſondern zum Zwecke der Reſtitution des Preiſes und der arrha, ſei es auf Grundlage einer stipulatio oder einer datio. Um Rechtswirkung zu haben, hätte ſich danach emptio-venditio in eine doppelte stipulatio auflöſen müſſen, betreffend den Preis einerſeits, betreffend die Waare andererſeits. Dies iſt unannehmbar. Soweit die Komödien des Plautus in Betracht kommen, wird die Wirkſamkeit der actio emti venditi anerkannt von Demelius, Zeitſchrift für Rechtsgeſchichte II, S. 198 ff.; Voigt, jus natur. IV, 3, S. 542; Hoffmann (in ſeinen „Beiträgen zur Geſchichte des römiſchen Rechts“, Wien 1870) geſteht das Vorhandenſein von Conſenſualcontracten in den älteſten Zeiten zu. Ebenſo Karlowa, Röm. Civilproceß, § 16, obgleich er glaubt, daß ſelbige nicht unter die legis actio fielen. Auch in den Formularen der Agrarcontracte bei Cat. r. r. 44—50 findet ſich keine Spur für die Einkleidung in eine doppelte Stipulation. Somit iſt es zweifellos, daß eine bei Gericht anzuſtrengende actio daraus hervorgieng. Cato ſelbſt nennt ſie leges venditionis et locationis und ſchreibt am Schluſſe von Kap. 149: „Si quid de iis rebus, controversiae erit, Romae judicium fiat.“ Kein Autor oder Juriſt hinterließ uns die geringſte Andeutung über jene angebliche Gewohnheit; anders verhielt es ſich mit dem Eid, der öfter in Begleitung des Contracts erſcheint. S. Plaut. Curc. II, 3, 88. IV, 4, 10; Rud. prol. 46 ff. Hätte die emptio-venditio zu zwei verſchiedenen Stipulationen geführt, ſo wäre unbegreiflich, warum die Stipulationen, betreffend die evictio und die Eigenſchaften der Waare, wiederum beſonders abgeſchloſſen werden mußten und unabhängig von dem Hauptcontracte bei Ueberlieferung der Waaren verblieben. — Die stipulatio de evictione, die auch als duplae stipulatio bezeichnet wurde, weil gewöhnlich die ausbedungene Strafe das Doppelte betrug (Dig. XXI, 2, 16. 1. 2, 18, 21. 1—3. 23, 27, 33), war augenſcheinlich der auctoritatis actio nachgebildet, die vielleicht bis zu den XII Tafeln zurückreichte und nur bei dem Kaufgeſchäfte unter der Form der mancipatio und in jure cessio anwendbar war. S. Cic. de har. resp. 7; Paull. II, 17, 1. 3: „res empta, mancipatione et traditione perfecta, si evincatur, auctoritatis venditor duplo tenus obligatur.“ Cic. de off. III, 16; pro Muren. 2; top. 10. Ueber auctoris laudatio oder denuntiatio (Dig. XXI, 2, 39, 1. 51, 1. 63, 1. XIX, 1, 6, 5. XXI, 2, 29, 2. 49) vgl. Val. Prob. not.: „Quando in jure te conspicio postulo an sies auctor.“ Cic. pro Caec. 19.

5) Auch die Verantwortlichkeit des Verkäufers für die vertragsmäßig verſprochenen Eigenſchaften der res mancipi war von den XII Tafeln geordnet. Cic. de off. III, 16: „ac de iure quidem praediorum sancitum est apud nos iure civili, ut in his vendendis vitia dicerentur quae nota essent venditori, *nam cum ex XII tabulis satis esset ea praestari, quae essent lingua nuncupata, quae qui infitiatus esset dupli poenam subiret*, rel.“ Cf. Paull. II, 17, 4. Nach dieſen Beſtimmungen bildete ſich auch die Stipulationsform in

Fällen des Kaufes und Verkaufes der res nec mancipi, wovon Varro, r. r. II, 2—9 uns viele Beispiele aufbewahrte (die vielleicht identisch sind mit den Manilianae venalium vendendorum leges bei Cic. de orat. I, 58): z. B. c. 2: „Illas oves, de qua re agitur, sanas recte esse — habereque recte licere, haec sic recte fieri spondesne?“ Vgl. Dig. XXI, 2, 11, 1. 30. XIX, 1, 11, 4: 8. Daß die XII Tafeln auch den einfachen Kaufvertrag im Auge hatten, ergiebt sich aus Inst. II, 1, 41: „Venditae vero (res) et traditae non aliter emptori adquiruntur quam si is venditori pretium solverit vel alio modo ei satisfecerit veluti expromissore aut pignore dato, *quod cavetur quidem etiam lege duodecim tabularum*: tamen recte dicitur et iure gentium, id est iure naturali, id effici.“ S. aber: Dig. XL, 7, 29, 1 und Fest. s. v. redemptores, emere.

6) Daß der Begriff der *locatio* in alter Zeit von demjenigen der emtio-venditio nicht scharf geschieden war, ergiebt sich aus dem Gattungsbegriff emere (s. Fest. cit.) für sumere, accipere und der Nachricht des Fest. s. v.: „Venditiones dicebantur olim censorum locationes, quod velut fructus publicorum locorum venibant.“ Bezüglich der Verpachtung der Staatseinkünfte an die vectigalium redemtores oder publicani (decumani, portitores, scriptuarii Cic. Verr. III) s. Fest. s. v. venditio; Varro, l. l. VII, 11; Dig. L, 8, 3, 1; Fest. s. v. mancipes; Dig. XIX, 2, 29. XXXIX, 4, 15. L, 5, 8, 1. Die Bedingungen der Verpachtung hießen, weil sie vom Censor aufgestellt waren, lex censoria, entsprechend den privatrechtlichen leges locationis oder conductionis, wovon: Dig. XIX, 2, 9, 3. 15, 1. 24 pr. 25, 3 etc. Dasselbe konnte man sagen von der Submission öffentlicher Arbeitsleistungen, wofür Beispiele bei Liv. V, 23. VI, 32. IX, 29. 43. X, 1. XXII, 33. XXIV, 18. XXVII, 10. XXIX, 37. 44 etc.: Polyb. VI, 13. 17; Cic. Verr. I, 50. II, 59. Der Zuschlag ward in öffentlicher Subhastation dem Mindestfordernden gewährt (ultro tributum), der auch manceps, redemtor hieß (Fest. s. h. v.; lex Julia municipalis II, 49). Die Uebertragung hieß auch lex operi faciendo. S. ein schönes Beispiel bei Bruns, Fontes 192 ff.; Cic. in Verr. I, 55. Ueber Verpachtung der fundi municipales s. Cic. ad divers. XIII, 7, 11; Gaj. III, 145; Dig. L, 8. Ueber die Verpachtung oder Vermiethung von Privatgrundstücken s. Varro r. r. II praef.; Colum. I, 7; Cic. pro Caec. 33 (coloni, von denen die Dig. XIX, 2, 25, 6 die partiarii coloni unterscheiden. Vgl. Plin. op. IX, 37). — Ueber die Verdingung von Arbeitsleistungen freier Leute oder der Sclaven s. Cic. de off. I, 13; pro Caec. 22; Varro, r. r. I, 17 (mercenarii, operarii) und Gaj. III, 146; Paull. V, 1, 1; Plut. Crass. 2; Dig. XXIV, 3, 7, 10.

7) Beispiele von *societas* zu den verschiedensten Zwecken s. Dig. XVII, 2, 5 pr. 63 pr.; Gaj. III, 148. Große Wichtigkeit hatten in der republikanischen Zeit die societates publicanorum, die vom Staat als quasi öffentliche Korporationen anerkannt waren. Nicht minder verbreitet waren die societates argentariae (Dig. XVII, 2, 52, 5) und venaliciorum (Dig. XXI, 1, 44, 1).

8) Ueber den Ursprung des *mandatum* s. Cic. pro Rosc. A. 39: „nam neque mandat quisquam fere nisi amico.“ Dig. XIII, 1, 1, 4: „nam originem ex officio atque amicitia trahit, contrarium ergo est officio merces.“

Dreiundzwanzigſtes Kapitel.

Delictsobligationen.

Nicht nur Verträge, ſondern auch einige unerlaubte Handlungen, durch die einem Bürger ein materieller oder moraliſcher Schade erwuchs, begründeten nach altrömiſchem Recht für den Handelnden eine Obligation, wodurch der Beſchädigte ein Forderungsrecht erlangte. Jene unerlaubte Handlung hieß delictum, maleficium; poena hieß die Genugthuung, die dem Verletzten geſchuldet wurde. Jene ſowohl, als dieſe fielen nicht in das Strafverfahren, ſondern waren dem Privatintereſſe und dem gewöhnlichen bürgerlichen Proceß überlaſſen. Solche delicta privata, die die äußere Gränze zwiſchen Straf- und Privatrecht bezeichnen, waren in der erſten Zeit die folgenden: furtum, injuria, damnum injuria datum[1]).

Der Begriff des furtum war im alten Recht ein viel weiterer, als in der folgenden Periode, denn er umfaßte auch gewaltſamen Diebſtahl und Raub, und die XII Tafeln beſtimmen die darauf geſetzten Strafen im Einzelnen. Danach ward manifestum furtum mit Kapitalſtrafe belegt. Da die Zwölftafelgeſetze aber Geldabfindung an Stelle der addictio geſtatteten, war es natürlich, daß eine mildere Praxis überwog. Der fur nec manifestus war dagegen verpflichtet, den doppelten Werth der geſtohlenen Sache zu bezahlen. Außerdem drohten dieſelben Decemviralgeſetze die Strafe des dreifachen Werthes demjenigen, bei dem ſich die geſtohlene Sache vorfand (furtum conceptum), ebenſo demjenigen, der ohne Vorwiſſen des Eigenthümers die geſtohlene Sache in einem fremden Hauſe verborgen hatte zum Vortheile des letzteren (furtum oblatum). Dieſe Diebſtahlsſtrafen nahmen immer mehr einen privatrechtlichen Charakter an, beſonders ſeitdem ſich die öffentliche Strafe in eine Geldentſchädigung verwandelte, eine Umbildung, die das prätoriſche Edict unterſtützte und vollbrachte[2]).

Auch die verbalen und realen Injurien wurden als Privatſchuldverpflichtungen begründend von den Zwölftafelgeſetzen angeſehen, ausgenommen jedoch die ſchweren, mit Criminalſtrafe bedrohten Ehrverletzungen. Auf ſchwere Verwundungen dagegen drohten die Zwölftafelgeſetze die Privatrache der Talion, doch war eine Privatabfindung in Geld geſtattet, von der man annehmen darf, daß ſie in der hiſtoriſchen Zeit der Römer immer bevorzugt ward, bis die Wiedervergeltung, womit die äußerſte Gränze des dem Beſchädigten zuſtehenden Rechts bezeichnet war, mit der Würdigung des Richters zu Gunſten einer Geldbuße völlig ausgeſchloſſen wurde. Knochenbrüche und Verſtümmelungen waren von denſelben Geſetzen mit einer beſtimmten Geldbuße bedroht, mit dreihundert Aſſes für einen Freien, mit hundertundfünfzig für einen Sclaven. Auf leichte Injurien endlich waren fünfundzwanzig Aſſes geſetzt: ein Syſtem, das ſehr einfach war und ſpäterhin durch Gerichtsgebrauch und prätoriſches Edict weiter entwickelt und fortgebildet werden mußte[3]).

Endlich waren die dem Vermögen oder den Sachen eines Andern zugefügten Beſchädigungen durch das alte Recht dem Diebſtahl und den Injurien grundſätzlich durch Einreihung unter die Privatdelicte gleichgeſtellt. Schon die Zwölftafelgeſetze ordneten den Schadenserſatz an in Fällen boshaften Abhauens von Bäumen und beſtimmten für jeden abgehauenen Baum eine Strafe von fünfundzwanzig Aſſes. Andere uns unbekannt gebliebene Geſetze beſtimmten in der Folgezeit über damnum datum, bis eine tribuniziſche lex, die lex Aquilia de damno, ſie der Vergeſſenheit überlieferte, da dieſe die Grundlage der ſpäteren hierauf bezüglichen Rechtsentwicklung blieb. Ein Abſchnitt dieſes Geſetzes bewilligte dem Herrn eines Sclaven oder eines Vierfüßlers im Falle der rechtswidrigen Tödtung eine Schadenserſatzklage auf Grundlage des höchſten Werthes im Laufe des letzten Jahres ſeit der Tödtung. Ein zweiter Abſchnitt behandelte alle anderen Beſchädigungen von Thieren oder Sachen und drohte eine Geldbuße, entſprechend dem höchſten Werth des letzten Monats. Ueberdies beſtraft daſſelbe Geſetz den Schaden, den ein Mitgläubiger dem Genoſſen durch betrügeriſchen Schulderlaß bereitete, und bedrohte den Beklagten in jedem Falle, wo dieſer doloſer Weiſe ſeine Schuld leugnete, mit der Verdoppelung der Strafe[4]).

Auch die noxae datio war eine alte Schadenerſatzſtrafe, welcher der Vater und Herr unterlag, nicht minder die actio de pauperie, die aus den Zwölftafelgeſetzen ſtammte, und die actio de pastu, obgleich

pauperies nicht als ein Fall des damnum injuria datum angesehen werden kann[5]).

Solchergestalt waren die Formen und die Quellen der Obligationen in dieser ersten Periode beschaffen. Obgleich in dem Gesammtsystem der Verträge unserer Ansicht nach ein viel größeres Maß von Beweglichkeit und Elasticität angenommen werden muß, als gewöhnlich geschieht, so kann man doch nicht in Abrede stellen, daß auch in diesem Theil des Rechts während der ersten Periode Formalismus und Strenge vorherrschten. So hatte beispielsweise das strictum jus die ausschließliche Herrschaft in allen Formalcontracten, und die bona fides, die sich in der zweiten Periode über das ganze Rechtssystem erstreckte, hatte damals nur eine beschränkte Anwendung in dem Verfahren bei Consensualcontracten und Verträgen auf der Basis der fiducia. Bei der Stipulation wird die causa des Obligationsverhältnisses noch in keiner Weise berücksichtigt; die Rechtsabsicht der Contrahenten blieb unerheblich, die Worte allein verliehen den strengen Obligationen ihre Lebenskraft. Gegen die actiones stricti juris ward im Gerichtsverfahren keinerlei exceptio zugelassen[6]). Stellvertretung innerhalb der Vertragsverhältnisse war im Allgemeinen mit den strengen Grundsätzen unvereinbar, so daß es als nothwendig galt, den Schuldner dieselbe Leistung einer vom Gläubiger verschiedenen Person versprechen zu lassen (adstipulator), um vor Gericht eine Vertretung zu ermöglichen und die Erfüllung eines Vertrages nach dem Tode des Gläubigers zu sichern[7]). Zu erwägen ist auch das Erforderniß des contrarius actus zur Aufhebung einer Obligation, insbesondere bei den Formalcontracten[8]). Endlich wird die strenge Ausschließlichkeit des ältesten Obligationsrechts auch dadurch erwiesen, daß den vom alten jus civile nicht anerkannten Vertragsarten (nuda pacta) keinerlei Bedeutung beigemessen wurde[9]). Noch deutlicher tritt dies hervor bei der Handhabung des Processes per legis actionem und des Vollzugsverfahrens. Die Geschäftsinteressen blieben übrigens in dieser ganzen Periode zu wenig umfangreich, und die Bewegung des Geldverkehrs zu langsam, als daß man bereits das Bedürfniß empfunden hätte, in einem kleinen, den Waffen mehr als dem Handel ergebenen Staate die seinen Verhältnissen entsprechenden Bande des Rechts zu lösen oder zu zerreißen.

Anmerkungen zu Kapitel 23.

1) Delictsobligationen. Gaj. III, 88. 182; Cic. pro Rosc. C. 8. Für die Delicte derjenigen, die in fremder Gewalt standen, waren Herren und Eltern

verantwortlich. Gaj. IV, 75: „Ex maleficiis filiorum familias servorumve veluti si furtum fecerint — noxales actiones proditae sunt, uti liceret patri dominove aut litis aestimationem sufferre aut noxae dedere;“ cf. Dig. IX, 4; Inst. IV, 8; Cod. III, 41. Eine Eigenthümlichkeit der aus Delicten hervorgehenden Obligationen war diese, daß sie passiv auf die Erben nicht übergiengen, während sie als Forderungen zum Vermögen gehörten und viel Persönliches an sich behielten, s. Gaj. IV, 112: „est enim certissima iuris regula, ex maleficiis poenales actiones in heredem nec competere ... velut furti, vi bonorum raptorum, iniuriarum, damni iniuriae.“ Auch die Peregrinen konnten ex delicto den Bürgern verpflichtet werden und umgekehrt, s. Gaj. IV, 37: „Item civitas Romana peregrino fingitur, si eo nomine agat aut cum eo agatur, quo nomine nostris legibus actio constituta est ... velut si furti nomine agat peregrinus aut cum eo agatur ... similiter si ex lege Aquilia peregrinus damni iniuriae agat aut cum eo agatur ...“

2) Den alten Diebstahlsbegriff s. bei Sabin. ap. Gell. XI, 18; Cic. pro Tull. 50; Gaj. III, 196; Paull. II, 31, 1. — Ueber furtum manifestum und die allmählige Ausdehnung dieses Begriffs s. Gell. l. c.; Paull. II, 31, 2; Dig. XLVII, 2, 3, 4, 5; Inst. IV, 1, 3. Zu bemerken ist, daß schon die Zwölftafelgesetze die usucapio der res furtiva verboten. Gaj. II, 45. 49. Eine lex Atinia, die gewöhnlich in das Jahr 557 u. c. verlegt wird (Cic. Phil. III, 6) verbot gleichfalls die usucapio der res furtiva. Gell. XVII, 7 hat uns den Wortlaut erhalten: „Quod subreptum erit, ejus rei aeterna auctoritas esto.“ Beschränkte sich dieselbe darauf, die Decemviralgesetze zu bestätigen oder gab sie ihnen eine erweiterte Anwendung?

3) *Injuria.* Ueber die Strafe der mala carmina und der occentatio s. oben Kap. VIII. — Die Talionsstrafe findet sich in dem bekannten Zwölftafelfragment: „SI MEMBRUM RUPIT, NI CUM EO PACIT, TALIO ESTO:“ Fest. s. v. talionis. Gaj. III, 223; Inst. IV, 4, 7. Die Abfindungssumme blieb natürlicher Weise der pactio anheimgestellt, d. h. dem Willen des Verletzten; einen Fortschritt in der Rechtspflege bezeichnete daher die Stelle bei Gell. XX, 1, 37: „si reus, *qui depecisci noluerat, iudici talionem imperanti non parebat*, aestimata lite iudex hominem pecuniae damnabat.“

4) *Damnum* hängt etymologisch mit damnare zusammen. Vgl. das damnas esto in den Proceßformeln und in den Legaten und das damnum decidere in den XII Tafeln. Gaj. IV, 11. Ueber die lex Aquilia s. Dig. IX, 2, 1; Cic. Brut. 34; pro Tull. 9. 11. 41; pro Rosc. C. 11. Sie ist unbekannten Alters; Einige setzen sie in das Jahr 573 u. c., Andere, gestützt auf Theoph. Inst. IV, 3, 15, in das Jahr 468 u. c. Vorzuziehen scheint mir die Ansicht, die sie weiter zurückverlegt; denn die erhaltenen Abschnitte deuten auf ein hohes Alter. Ueber das erste Kapitel des Gesetzes s. Gaj. III, 210; Dig. IX, 2, 2 pr.: „Qui servum servamve alienum alienamve quadrupedemve pecudem iniuria occiderit, quanti id in eo anno plurimi fuit, tantum aes dare domino damnas esto;“ cf. 21; Inst. IV, 3 pr. 1; Cic. pro Rosc. C. 10. 11. — Was das zweite Kapitel anbelangt (s. Gaj. III, 215 ff.), so ist sehr streitig, wie sich dasselbe mit dem vorhergehenden und dem folgenden vereinbaren läßt. Ueber das dritte Kapitel s. Gaj. III, 217 ff.; Dig. IX, 2, 27. 5: „Tertio autem capite ait eadem lex Aquilia: ceterarum rerum, praeter hominem et pecudem occisos, si quis alteri damnum faxit, quod usserit, fregerit, ruperit iniuria, quanti ea res fuit in diebus

XXX proximis, tantum aes domino dare damnas esto.“ Inst. IV, 3, 13 ff. Ueber *infitiatio* ſ. Gaj. IV, 171; Dig. IX, 2, 2. 1; Paull. I, 19, 1; Inst. IV, 6, 19. Ließ die Lex Aquilia außer dem Schadenserſatz wegen Tödtung eines Sclaven auch criminelle Verfolgung zu? S. Cic. Brut. 34 und cf. pro Tull. 9.

5) Quaſidelicte. Dahin rechnen die Neueren die noxae datio, actio de pauperie und actio de pastu. Dig. IX, 1, 1 pr.: „Si quadrupes pauperiem fecisse dicetur, actio ex lege XII tabularum descendit. Quae lex voluit aut dari id quod nocuit, id est id animal quod noxiam commisit, aut aestimationem noxae offerri.“ 1, 1, 3: „et pauperies est damnum sine iniuria facientis datum: nec enim potest animal iniuriam fecisse quod sensu caret;“ cf. 1, 4, 7; Inst. IV, 9 pr. Das Gleiche konnte der Eigenthümer verlangen, wenn ein Thier auf fremden Grundſtücken weidete. Dig. XIX, 5, 14. 3.

6) Betreffend das Uebergewicht des strictum jus im Obligationenrecht und die Anwendung der bona fides auf die alten arbitria ſ. Kap. XXVI und die ſpätere Entwicklung ſ. Kap. XLVI. Die Unzuläſſigkeit der Stellvertretung in den Obligationen wird auch von den klaſſiſchen Juriſten bezeugt: Dig. XLV, 1, 126. 2: „respondi, per liberam personam, quae neque juri nostro subjecta est, neque bona fide nobis servit, obligationem nullam acquirere possumus.“ Die nothwendige Vertretung durch Hausſöhne und Sclaven iſt keine Ausnahme von der Regel; diejenige durch den institor und exercitor ein Product der ſpäteren Entwicklung.

7) *Adstipulator*. S. Gaj. III, 111—113. 215; Cic. pro Quinct. 18; in Pison. 9; Fest. s. v. reus.

8) *Contrarius actus*. S. Fest. s. v. nexum (nexi liberatio); Gaj. III, 174. Die solutio per aes et libram, wie Gajus ſie nennt, fand auch auf ſolche Schuldner Anwendung, die bereits verurtheilt worden waren (Gaj. III, 137; Liv. VI, 14), desgleichen auf den Legatar, der den Erben von ſeiner Obligation im Falle eines legatum damnationis befreite (Gaj. III, 175; Cic. de leg. II, 19—21). Für die stipulatio war die acceptilatio entſprechend. Gaj. III, 169: „Item per acceptilationem tollitur obligatio, accepti latio autem est *veluti imaginaria solutio*. Quod enim ex verborum obligatione tibi debeam, id si velis mihi remittere, poterit sic fieri ut patiaris haec verba me dicere: quod ego tibi promisi, habesne acceptum? et tu respondes: habeo.“ Cf. Dig. XLVI, 4. L, 17, 35. Die literarum obligatio galt als aufgehoben, wenn der Gläubiger die ihm geſchuldete Summe in der Colonne des acceptum gebucht hatte: z. B. Cic. pro Caec. 6; Plin. epistol. II, 4 (accepti latio literis). Bei den Conſenſualcontracten ſahen die Juriſten in dem contrarius consensus einen analogen Aufhebungsgrund: Dig. L, 17, 35; Inst. III, 29, 4.

9) Die *pacta* im engeren Sinne des Wortes (denn pactum, pactum conventum von pagere und mit pax zuſammenhängend, bedeuteten im weiteren Sinne jeden Vertrag, ſ. auct. ad Herenn. II, 13; Cic. de inv. II, 22; Dig. L, 12, 3 pr.) begründeten für ſich allein im alten Recht keinerlei Forderung. Paull. II, 14, 1: „Ex nudo enim pacto inter *cives Romanos* actio non nascitur.“ Dig. II, 14, 7, 14. XII, 1, 40; Plaut. aul. 3, 2, 81. Unter die pacta rechnete man jedoch niemals die benannten Conſenſualcontracte, wodurch beſtätigt wird, daß dieſe ſchon vom alten jus civile mit einem Klagerecht ausgeſtattet waren. Das Nähere ſ. im Kap. XLVIII.

Vierundzwanzigſtes Kapitel.

Privatrecht und öffentliches Recht.

Die Römer pflegen deswegen in hohem Grade gerühmt zu werden, weil ſie öffentliches und privates Recht genau von einander geſchieden hatten. Dies geſchieht großen Theils mit Recht, wenn man an die theoretiſche Unterſcheidung zwiſchen beiden Gebieten des Rechtslebens denkt, wie dieſelbe von der Rechtswiſſenſchaft aufgeſtellt worden iſt. Eine große Ungenauigkeit wäre es aber, wenn man dieſe Vorſtellung verallgemeinerte. Denn es giebt vielleicht kein zweites Volk, welches ebenſo zähe an dem engen Zuſammenhang zwiſchen öffentlichem und privatem Rechte feſtgehalten hätte.

Das Privatrecht, in ſeinen verſchiedenen Erſcheinungsformen hieß von altersher connubium, ſoweit die Ehe und das Familienrecht in Betracht kamen, commercium (und testamenti factio) ſoweit das Vermögensrecht reichte, und legis actio bezüglich der Befugniß, die eigenen Rechte vor Gericht zu verfolgen. Es waren dies die drei Geſtaltungen der Rechtsfähigkeit bei den Römern, welche jedoch auf das engſte mit der öffentlichen Rechtsſtellung der Perſonen als Freie oder Staatsbürger zuſammenhiengen[1]). Soviel iſt gewiß, daß die Geſammtheit der Privatrechtsnormen zuerſt Jus Quiritium hieß mit Rückſicht auf die Zugehörigkeit zum populus Romanus Quiritium, und ſpäterhin als jus civile bezeichnet ward, weil es proprium civium Romanorum war. Nur der römiſche Bürger war dieſer Rechte fähig. Wer Freiheit und Bürgerrecht verlor, verlor damit auch gleichzeitig und ſofort alle ſeine Privatrechte (capitis deminutio magna). War doch ſogar die Ausübung des Rechts großentheils von der öffentlichen Meinung abhängig, die den Werth des Bürgers beſtimmte (publica existimatio). Und ferner[2]) auch die untergeordnete Rechtsſtellung der Frauen muß

zu einem erheblichen Theil der Thatsache zugeschrieben werden, daß sie der politischen Gesellschaft nicht angehörten und keine staatsrechtliche Qualität besaßen [3]).

Das Jus civile war also ein eminent persönliches Recht. Als mit dem Wachsthum der friedlichen Beziehungen zu andren Völkern zahlreiche Ausländer nach Rom kamen und dort Rechtsbeziehungen anknüpften, befanden sich diese außerhalb des Gesetzes ohne irgend einen Anspruch auf Rechtsschutz von Seiten des Staates. Von dieser Strenge und Ausschließlichkeit finden sich noch in der zweiten Periode zahlreiche Spuren. Niemals ist der peregrinus dem civis in den Privatrechtsbeziehungen gleichgestellt worden [4]). Allerdings bewirkten die Bedürfnisse des Handels selber und der friedlichen Staatsbeziehungen ziemlich bald ein Abgehen von den älteren Vorstellungen. Zuförderst ward in besonderen Verträgen entweder das commercium oder das connubium zugestanden, oder auch beide Rechte, und zwar den benachbarten Völkern, besonders den Latinern. Auch die Befugniß gerichtlicher Geltendmachung ihrer Rechte ward den Fremden mittels einer vertragsmäßig festgestellten, besonderen, internationalen Procedur (recuperatio) eingeräumt. Endlich fanden die Fremden, auch abgesehen von besondren Staatsverträgen, Rechtsschutz in Rom, als der Fortschritt des Handels das Dasein eines den verschiedenen italischen Staaten gemeinsamen Rechts begreiflich machte und die Einsetzung des praetor peregrinus bewirkte. Nichtsdestoweniger blieb der Fremde der Regel nach vom jus civile ausgeschlossen, und wenn ihm einige Theile desselben im Wege der Bevorzugung zugestanden wurden, so bedeutete dies dennoch niemals eine völlige Gleichstellung mit dem Bürger [5]).

Anmerkungen zu Kapitel 24.

1) *Connubium* und *Commercium*. Aelter als die Einräumung des damit bezeichneten Rechts, ist das Wort connubium. Dies beweist der Streit zwischen Patriziern und Plebejern und die Bestimmung der Zwölftafelgesetze bei Cicero de rep. II, 37: „quibus etiam quae disjunctis populis tribui solent connubia, haec illi ut re plebi cum patribus essent, inhumanissima lege sanxerunt.“ S. Liv. IV, 4. 5. — Auch das Wort commercium ist sehr alt, da es sich in der ältesten Interdictionsformel wiederfindet (s. oben Kap. XIV, Note 6). Eine sehr entstellte Definition von commercium giebt Ulp. XIX, 5: „commercium est emendi vendendique invicem jus.“ — Ueber die Ausschließung der Fremden vom röm. connubium s. Cic. top. IV, 20; Boeth. ad h. l. p. 304 Orell.; Ulp. V, 4: „Connubium habent cives Romani cum civibus Romanis, cum Latinis autem et peregrinis, ita si concessum sit.“ Vgl. Gajus I, 56 ff. —

Ueber ihre Ausſchließung vom commercium: Gaj. I, 119. II, 65; Ulp. XIX, Cic. top. V, 28 (mancipatio, usucapio); Gaj. II, 110. 114. 218; Ulp. XXII, Cic. pro Arch. 5, 11 (testamenti factio); Gaj. III, 92. 133. 179 (stipulatio u Literalcontract); Gaj. I, 119. 109 (feierliches Zeugniß). — Ueber die Au ſchließung der Fremden von der legisactio ſ. Cic. pro Caec. 33. 97; Gaj. 65. IV, 37. — Ueber die Theorie der capitis deminutio ſ. Gaj. I, 158 Ulp. XXVII, 5. XXVIII, 9; Coll. VI, 3. 2; Serafini, Inst. § 8. Bezügl ihrer Wirkungen: Gaj. III, 51. 101 und Ulp. l. c.

2) *Publica existimatio* und *infamia*. Vgl. Savigny, Syſt. II, 170 Serafini, a. a. O. Das älteſte Beiſpiel für den Einfluß der infamia d die Ausübung privater Rechte findet ſich in den XII Tafeln. Gell. XV, 1 „Item ex itsdem tabulis id quoque est: „QUI SE SIERIT TESTARIER LIBR PENSVE FUERIT NI TESTIMONIUM FATIATUR, IMPROBUS INTESTABILISQU ESTO.“ Vgl. VI, 7. Schloß dieſe Inteſtabilität auch die Unfähigkeit zur Teſt mentserrichtung in ſich? S. Dig. XXVIII, 1, 26. 18, 1. Das ſ. g. Syſte der Infamie entwickelte ſich in der folgenden Periode auf der Grundlage d Edikts; viele der im Edikt niedergelegten Fälle der Infamie müſſen al ſchon lange Zeit vorher rechtliche Wirkung gehabt haben, ſ. z. B. die judi turpia, worüber Cic. pro Caec. 3; pro Rosc. 6; de orat. I, 36 ſpricht. Zweif haft bleibt, ob ſie auch auf das Privatrecht Einfluß hatten.

3) Stellung der Frauen im öffentl. Recht: Gell. V, 19; Val. Ma III, 8, 6; Appian. B. C. IV, 32; Dig. I, 5, 9.

4) Rechtsfähigkeit des Peregrinen. Dieſelbe richtete ſich nach d Geſetzen ſeines Staates, war aber in Ermangelung beſonderer Verträge nic anerkannt. Leges peregrinorum erwähnt Gajus I, 92 („si vero ex peregrino, c secundum leges moresque peregrinorum conjuncta est“), 193 (lex Bithynorum Fragm. Dosith. 12 („nisi aliter lege peregrina caveatur“). — Bezüglich d ἀπόλιδες ſ. Dig. XLVIII, 19, 17, 1; Ulp. XX, 14; Gaj. I, 25. — Ueber d Geſchichte der Einräumung des connubium, commercium und der recupera an fremde Völker ſ. die ausführl. Darſtellung bei Voigt, jus natur. II, 13 Zuerſt kamen die Völker des Latinerbundes (obgleich das Fragment d XII Tafeln „*Nex — — forti sanati*“ Bruns, Fontes 15, zu unbeſtimmt i um darauf zu bauen). S. die Nachrichten bei Dion. IV, 26. 45. VI, 1; Li I, 49. und die Beſtimmungen des foedus Cassianum vom Jahre 261 u. c. b Dion. VI, 95; Fest. s. v. nancitor. — Ueber die ſpätere Lage der Municip und lat. Colonien ſ. Kap. VI, Anm. 2 u. 3.

5) Die Rechtsverleihung auf privatrechtlichem Gebiete ſchloß bei d Römern keineswegs das ganze Familienrecht in ſich (Agnation, gentiliziſch Verband), ebenſo wenig das Erbrecht. (S. Voigt a. a. O. II, 110.) Eini Geſetze fanden auf Fremde keine Anwendung, ſo die Wuchergeſetze (Li XXXV, 7), die Lex Oppia vom Jahre 541 u. c. (Liv. XXXIV, 7, 5), die L Fannia vom Jahre 593 (Macr. Sat. II, 13): eine natürliche Folge der Perſ nalität des Rechts. Nur in Ausnahmefällen und aus Gründen des öffentlich Wohls ſah man ausdrücklich davon ab; wie in der Lex Sempronia vom Jah 561 (Liv. XXXV, 7) und in dem S. C. de Bacchanalibus (ſ. Bruns, Fontes 10

Fünfundzwanzigſtes Kapitel.

Civilproceß. Legisactionen. Rechtſprechung.

Dem Geiſte des altrömiſchen Privatrechts entſpricht in wunderbarer Weiſe der Geiſt des altrömiſchen Proceſſes, der uns jenes gleichſam in der Bewegung zeigt. Das Verfahren und das Recht der legis actiones reproducirt die rohe Einfachheit, den ſtrengen Formalismus und den autonomiſchen Grundzug der der erſten Periode angehörigen privatrechtlichen Beziehungen[1]).

Die beiden Grundbeſtandtheile der höchſten Amtsgewalt waren bei den Römern imperium und jurisdictio. Letztere war gleichbedeutend mit der Rechtspflege, beſonders mit der auf die Privatrechtsſtreitigkeiten unter römiſchen Bürgern gerichteten Civilrechtspflege, die in den älteſten Zeiten des Königthums patriarchaliſch von den Königen verwaltet ward. Unter der Herrſchaft der Tarquinier jedoch, zu einer Zeit alſo, die durch bedeutende Reformen auf jedem Gebiete des ſtaatlichen und bürgerlichen Lebens gekennzeichnet war, trennt ſich die Strafgerichtsbarkeit von dem Civilproceß, und die beiden Stadien der ſtreitigen Gerichtsbarkeit, jus und judicium, begannen ſich zu ſondern. Dieſe Sonderung, die von den Alten dem Servius Tullius zugeſchrieben wird, blieb die Grundlage des römiſchen Proceſſes bis zum Schluſſe der zweiten Periode. Das erſte Proceßſtadium, jus, begriff alle diejenigen Akte, die vor dem höchſten Magiſtrate vorgenommen werden mußten (in jure). Zu verſchiedenen Zeiten waren dieſe verſchieden geartet, immer aber handelte es ſich um einen mit höchſter Gewalt, mit imperium und jurisdictio bekleideten Magiſtrat: zunächſt den König in Rom, ſodann die Conſuln, den interrex, den Dictator, die decemviri legibus scribundis, die tribuni militum consulari potestate und endlich, nach Einſetzung der Prätoren, den praetor

urbanus und praetor peregrinus. In den Provinzen war der Statthalter mit Jurisdiction ausgerüstet, in den Municipien und Colonien der praefectus juri dicundo als Localmagiſtrat. Von dieſen höchſten Amtsſtellen vollzogen ſich, zumal in Rom, die Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit: manumissio, adoptio, nominatio tutoris, emancipatio (die auch legis actio hieß), die Anrufungen des amtlichen Schutzes zur Erhaltung von Privatrechten durch interdicta und missiones in bona, die viel mehr aus dem imperium, als aus der jurisdictio abzuleiten waren, und begann die Einleitung des Proceſſes durch legis actio, bevor er an das eigentliche und wirkliche Gericht gelangte[2]).

Das zweite Stadium, judicium, ſpielte vor jenen Perſonen, die vom Magiſtrat mit der Entſcheidung des von ihm inſtruirten Proceſſes betraut worden waren. In dieſes zweite Stadium gelangten alſo nur Angelegenheiten der ſtreitigen Gerichtsbarkeit. Die Perſonen, die man in Rom mit der endgültigen Entſcheidung der Privatrechtsſtreitigkeiten beauftragte, waren zu verſchiedenen Zeiten verſchieden[3]): bald Einzelne, bald Collegien. Zuerſt findet man den judex immer in der Einzahl (unus judex) auf Vorſchlag der Parteien vom Magiſtrat aus den Angehörigen der höchſten Bürgerſchaftsklaſſen ernannt, außerdem den arbiter oder die arbitri, vom Magiſtrat berufen, vornehmlich Thatfragen und ſolche Streitſachen zu entſcheiden, bei denen die Rückſicht auf bona fides und aequitas über das ſtrenge Recht überwog[4]). Weitere Richter, die ihren Urſprung aus Gewohnheiten und internationalen Verträgen herleiteten, waren die recuperatores, immer in der Mehrzahl, meiſtens drei oder fünf, für ſolche Fälle ernannt, in denen das Geſetz oder prätoriſche Edict es vorſchrieb, was alsdann geſchah, wenn ein ſummariſcher Proceß nöthig war, um die Autorität des Geſetzes oder der Magiſtratur zu ſichern oder zu ſtärken[5]). Die Collegien endlich, vor denen in beſtimmten Fällen das judicium ſtattfand, waren die decemviri stlitibus judicandis und die centumviri. Erſtere waren wahrſcheinlich eine plebejiſche Quaſimagiſtratur, die die Plebejer bei der erſten Seceſſion gleichzeitig mit dem Tribunat und der Aedilität durchgeſetzt hatten, die jedoch in der Folge ihre urſprüngliche Bedeutung verloren, fortdauernd in den Tributcomitien gewählt wurden und eine Competenz in Statusfragen bewahrten. Die centumviri waren ein volksthümlicher Gerichtshof, in der Beſetzung von ungefähr hundert Richtern, erwählt aus den Tribus und wahrſcheinlich im fünften Jahrhundert ent-

ſtanden. Derſelbe ſcheint die Beſtimmung gehabt zu haben, Beziehungen des civilen oder quiritariſchen Rechts (juris proprii civium Romanorum) vorzugsweiſe in ſolchen Fällen feſtzuſtellen, in denen die ordentliche Gerichtsbarkeit eine Lücke aufwies. Das judicium centumvirale wäre alſo ein volksthümliches Organ für den Fortſchritt des ſtrengen Civilrechts geweſen[6]).

Anmerkungen zu Kapitel 25.

1) Ueber den älteſten Civilproceß ſ. Sigonius de judiciis, lib. I. Bonon. 1574. Nach der Entdeckung des Gajus jedoch hat das vierte Buch ſeiner Comment. ſo viel Aufklärung über die römiſchen Rechtsalterthümer gebracht, daß die früher erſchienenen Werke wenig Werth mehr haben. Von den neueren monograph. Bearbeitungen ſind die beſten: Bonjean, traité des actions, Paris 1845; Keller, Der röm. Civilproceß, Leipzig 1852, 5. Ausgabe 1877 (in's Ital. überſ. von Filomuſi-Guelfi); Scheurl, Anleitung zum Studium des röm. Civilproceſſes, Erlangen 1855 (ebenfalls von demſelben in's Ital. überſetzt), und Bethmann-Hollweg, Der röm. Civilproceß in ſeiner geſchichtlichen Entwickelung, 3 Bde., Bonn 1864—1866. Ueber die Arbeit von Gugino, Trattato storico della procedura civile Romana, Palermo 1873, ſ. Padelletti im Arch. giurid. XI, 190.

2) Ueber das Richteramt in den älteſten Zeiten der Monarchie ſ. die Nachricht bei Cicero de rep. V, 2: „nec vero quisquam privatus erat disceptator aut arbiter litis sed omnia conficiebantur iudiciis regiis.“ Ueber die Neuerung des Servius Tullius: Cic. de rep. II, 21; Liv. I, 40; Dion. II, 9, 14. IV, 36, 41. III, 73; Zonar. VII, 8. Die Conſuln, als Erben der königlichen Macht, hatten gleichzeitig mit dem imperium auch die jurisdictio. Liv. III, 9; Dion. VI, 24. VII, 34. X, 1, 5, 7, 19; Dig. I, 2, 2. 16, und hießen deswegen auch judices; Varro l. l. VI, 88; Liv. III, 55. Dieſelben Machtbefugniſſe hatte der interrex, der Dictator, die Xviri leg. scrib. und die trib. mil. cons. pot. Dagegen war die Stellung des praetor urbanus von ſeiner Einſetzung an (a. 387 u. c.) ſehr eigenthümlich (Liv. XXXIII, 21. 26; Dig. I, 2, 2. 27). Derſelbe erſcheint wie eine Abzweigung der conſularen Gewalt, wie ein drittes, auf beſtimmte Geſchäfte beſchränktes Mitglied des conſularen Collegiums. In Wirklichkeit hat er nicht nur die jurisdictio, ſondern auch das imperium im Auftrag des Volks, nicht etwa des Collegiums. Deswegen hat er, wenn es nöthig erſcheint, den militäriſchen Oberbefehl und das jus agendi cum patribus et cum populo. Thatſächlich erſcheint er freilich in der Regel auf die Verwaltung der Rechtspflege beſchränkt; ſeine Stellung iſt derjenigen der Conſuln nicht ganz ebenbürtig. Dieſe ſind ſeine majores collegae; er kann gegen ihre Anordnungen nicht intercediren, auch keinen Dictator ernennen und ſeine fasces wurden vor denjenigen des Conſuls geſenkt. Noch mehr gilt dies von dem praetor, qui inter cives et peregrinos jus dicit (Lex Rubr. I, 24. 34; Fest. s. v. sacramentum; Liv. XXII, 35. XXXIII, 36. XLV, 12. 16; vgl. mit XLI, 21. XLII, 10. 31; Gell. X, 6; Cic. de leg. III, 3;

Liv. X, 22). Derſelbe ward zwiſchen 507 und 512 u. c. eingeſetzt. Der praetor urbanus hat vor ihm ſtets den Vorrang.

3) Angeſichts der *judex* darf nicht vergeſſen werden, daß in Rom die uralte Sitte galt, Privatrechtsſtreitigkeiten jeglicher Art durch eine, gleichfalls judex genannte, Vertrauensperſon der Parteien entſcheiden zu laſſen (Cic. de off. III, 19, 77; Val. Max. VII, 2; Gell. XIV, 2; Liv. III, 24, 57. XXXIX, 43. XL, 46; Plaut. rud. V, 3, 24; Val. Max. II, 8, 2). Schwer iſt es zu entſcheiden, ob dieſe Sitte zur Einſetzung des richterlichen judicium geführt hat oder umgekehrt. Ueber die Einſetzung des Richters durch Uebereinkommen der Parteien ſ. Cic. pro Cluent. 43: „Neminem voluerunt maiores nostri non modo de existimatione cuiusquam sed ne pecuniaria quidem de re minima esse iudicem nisi qui inter adversarios convenisset;“ cf. Fest. s. v. procum. S. auch über eiuratio iudicis Cic. de or. II, 70, Verr. III, 60; de fin. II, 35; Phil. XII, 7. Ueber die Klaſſen, aus denen die Wahl geſchah, ſ. Polyb. VI, 17; Plaut. rud. III, 4, 7. Immer aber iſt es der Magiſtrat, qui dat judicem; die judicis datio, addictio iſt weſentlicher Beſtandtheil der jurisdictio. S. lex agraria (Bruns, Fontes 54 ff.), 30, 33. und Lex Mamilia (ibid. 88 ff.) LV.

4) Ueber die *arbitri* und ihre Befugniß ſ. Cic. de leg. I, 21. 55. Fest. s. v. vindiciae; Cic. top. 9; Val. Prob. A. L. E. = arbitrium liti aestimandae; Dig. X, 2, 1 pr. Die beſte Etymologie von arbiter iſt von ar-bitere = ad-ire, d. h. der arbiter war urſprünglich eine Perſon, die von Parteien zur Entſcheidung eines Streits herbeigerufen wurde.

5) Ueber den internation. Urſprung der *judicia recuperatoria* ſ. vor Allem Fest. s. v. reciperatio: „Reciperatio est, *ut ait Aelius Gallus*, cum inter populum (scil. Romanum) et reges nationesque et civitates peregrinas lex convenit, quomodo *per reciperatores reddantur res reciperenturque, resque privatas inter se persequantur.*“ Dion. III, 8. IV, 25 ff.; Liv. XXXIV, 57. XXXVIII, 38. XXXIX, 2. XLI, 24. (Cic. Verr. III, 11. 13 ff. 21 ff. 28 ff. 47. 68. III, 58 ff. V, 54; pro Flacc. 20; Lex Rubria 21.) — Ueber recuperatoriſche Proceſſe zwiſchen Bürgern ſ. lex Romana tab. Bantinae (Bruns, Fontes 38) 2; cf. lex Mamilia LV (ibid. 88 ff.) und Edictum de aquaeductu Venafr. 65 ff. (ibid. 114); Cic. pro Caec. 8; cf. Gaj. IV, 141. 185. 46; lex Rubria, 21 i. f. (Bruns, Font. 72); Gell. XX, 1 und Cic. de inv. II, 20; cf. Gaj. III, 224. Ueber die Zahl der recuperatores Cic. Verr. III, 11 ff. 58; Liv. XXVI, 28. XLIII, 2; lex agraria a. 643, 12, 60; cf. Gaj. IV, 104. 109. 141. — Ueber die Vorzüge des recuperator. Proceſſes ſ. Cic. divin. 17. 56; pro Tull. 10; Gaj. IV, 185; cf. Plin. ep. III, 20; Cic. pro Caec. 10. 28; Lex Mamilia cit. 5; Ed. Venafr. cit.; Val. Prob. 5; Lex coloniae Genetivae XCV. Ueber recuperatores im Allgem. ſ. Padelletti im Arch. giurid. XV, 523. Ueber die Xviri stlit. jud. ſ. Liv. III, 55, 7. 11. Sie wurden immer aus den XXVIviri in den Tributcomitien erwählt. Dio Cass. LIV, 26; Gell. XIII, 15. Ueber ihre Competenz ſ. Cicero pro Caec. 33; pro dom. 29; de leg. III, 3, 6; Dig. I, 2, 2. 29.

6) Centumviralgericht. S. darüber die wichtige Nachricht bei Fest. s. v. centumviralia. Varro r. r. II, 1; Gaj. IV, 31; Suet. Octav. 36; Dig. I, 2, 2. 29. — Cic. de orat. I, 38. 39; pro Caec. 18. 24; de leg. agr. II, 17,

Brut. 39, 52; Val. Max. VII, 7. 1. 2, 8. 1. 4. IX, 15, 5. Es ſcheint nicht, als ob von Anfang an die vier Abtheilungen (consilia, tribunalia, judicia, hastae) beſtanden, in welche derſelbe ſeit dem ſiebenten Jahrhundert und unter der Kaiſerzeit zerfiel. Als gewiß iſt nur dies bekannt, daß vor dem Magiſtrat der Proceß mittels der alten legis actio sacramento eingeleitet wurde, die in den Centumviralgerichten immer in Kraft blieb: Gaj. IV, 30, 31; Cic. de orat. I, 38 (Padelletti, Arch. giur. XV, 531).

Sechsundzwanzigstes Kapitel.

Verfahren in jure.

Das erste Stadium des Rechtsstreites ward mit der Ladung (in jus vocatio) eröffnet. Es war nicht der Magistrat, der den Beklagten vor sich lud, sondern der Kläger selbst, der, wo immer er seinen Gegner antraf, ihn aufforderte, ihm vor den Magistrat zu folgen und ihn nöthigenfalls mit Gewalt vor Gericht brachte. Der Beklagte hat kein anderes Mittel, sich dieser gesetzlichen Gewalt zu entziehen, als entweder Jemand zu stellen, der die ganze Verantwortlichkeit und alle Folgen des Processes auf sich nahm (vindex), oder mit dem Kläger zu verhandeln. Dies war übrigens die älteste und roheste Art der von den Zwölftafelgesetzen anerkannten Ladung. Mit der Milderung der Sitten und dem Wachsthum des Staates trat an deren Stelle das vadimonium. ursprünglich das vom Richter dem Beklagten auferlegte Versprechen, sich im zweiten Termin einzufinden, was späterhin die gewöhnliche Art der Proceßeinleitung wurde. Die Parteien versprachen und verbürgten sich wechselseitig ihr Erscheinen vor dem Magistrat in dem verabredeten Termin, indem sie für den Bedürfnißfall eine poena sich ausbedangen [1]).

Seit den ältesten Zeiten war die Procedur öffentlich und mündlich. Könige, Consuln und Prätoren verwalteten die Rechtspflege auf dem Marktplatz zu Rom und zwar auf demjenigen Platze, der comitium hieß, auf dem tribunal sitzend, von einem consilium, sowie von Lictoren und anderen Dienern umgeben und mit den Insignien ihres Ranges angethan. Nur zu gewissen Zeitperioden und an gewissen vorausbestimmten Tagen war die Rechtspflege unterbrochen. Dies waren insbesondere die Tage öffentlicher Trauer und Buße [2]).

Der Beklagte konnte, wenn er vor Gericht gezogen war, noch vergleichen oder seine Schuld eingestehen (confessus) oder die lassung verweigern (indefensus), in welchen Fällen der Proceß en Fortgang nahm. Bestritt er dagegen das Recht des Klägers, schritt man zum förmlichen Rechtsstreit, der nach gewissen bestimmten Regeln und unter feierlichen Formen vor sich gieng. Die schiedenen, in feierlichen Worten ausgesprochenen Formen hießen ch uralter Bezeichnung legis actiones, weil sie nach den Zwölfelgesetzen oder nach gewissen späteren, daraus unmittelbar hervorgangenen Gesetzen streng wörtlich gebildet waren. Diese legis tiones waren nicht etwa specielle, für jedes einzelne Rechtsverhältniß tworfene Schutzformeln, sondern vielmehr Formeln für gewisse, mehr er weniger umfassende Gruppen von Rechten, worunter die verschiedenen Klagen sich subsumiren ließen. Obgleich dieselben die rucht einer bereits vorgeschrittenen Entwicklung waren, hatten sie ch insgemein den Charakter des strengsten Formalismus und der vielen Theilen des Processes hervortretenden Unbeugsamkeit, so ß die erste Periode des römischen Civilprocesses nach ihnen bennt worden ist[3]).

Die älteste, auf den größern Theil der Privatrechtsstreitigkeiten nwendbare Formel war die legis actio sacramento. Sacramentum deutet die Geldsumme, die jede Proceßpartei angelobte und die der nterliegende Theil in den Staatsschatz entrichtete. Es war also im runde eine Strafe für den leichtsinnig processirenden Theil; die igenthümlichkeit der legis actio besteht jedoch darin, daß das cramentum den Kern des ganzen Verfahrens ausmacht. Die arteien wetteten eine Summe, stritten um diese Wettsumme (sacramento contendunt) und der Richter entschied, wer die Wette gewonnen und wer sie verloren hatte (sacramentum justum vel injustum judicat). Indirect war damit die Rechtsfrage entschieden. Diese Klage fand sowohl auf dingliche, als auf Forderungsrechte nwendung. Bei den dinglichen Klagen mußte das Streitobject in jure vorliegen; handelte es sich um Immobilien, so mußte der Magistrat mit den Proceßparteien sich an Ort und Stelle beeben. Der Kläger ergriff die streitige Sache, berührte sie mit nem Stäbchen, das als Symbol des Eigenthums diente und behauptete sein Recht an der Sache, indem er eine feierliche Formel ersagte. Der Beklagte that das Gleiche; darauf folgte gleichfalls t feierlichen Formeln die wechselseitige Herausforderung zum sacramentum, dessen Betrag entsprechend dem Werthe des Objects

wechselte. Der Magistrat schloß dies Verfahren damit, daß er einem Theil die streitige Sache zum Besitz bis zur Entscheidung des Processes überwies (vindicias dicere). Bei persönlichen Klagen enthielten die Formeln gleichfalls eine entschiedene Rechtsbehauptung von Seiten des Klägers und eine entschiedene Bestreitung von Seiten des Beklagten, worauf dann, wie bei den dinglichen Klagen, die feierliche Wette folgte[4]).

Während die legis actio sacramento in personam stattfand, wo es sich um einen bestimmten Geldbetrag oder um bestimmte Sachen und Quantitäten handelte (certa pecunia, certa res), war dieselbe auf die zahlreichen Fälle nicht leicht anwendbar, wo die Streitfrage mehr thatsächlicher als rechtlicher Art war oder die dem Kläger geschuldete Leistung in einem incertum bestand. Für solche Fälle bestand die legis actio per judicis arbitrive postulationem, in der die feierlichen Formeln darauf abzielten, vom Magistrat nach einem bestimmt bemessenen Zeitraum die Ernennung eines arbiter oder judex zu erlangen[5]).

Mit diesen beiden legis actiones war das gewöhnliche Proceßverfahren der Zwölftafelgesetzgebung erschöpft. Für einige bevorzugte Forderungen gab es jedoch ein besonderes Verfahren in der legis actio per manus injectionem. So im Falle des nexum und des legatum damnationis. Nichtleistung bewirkte alsdann unmittelbar dieselben Folgen, wie ein verurtheilender Richterspruch. Der Schuldner galt als judicatus und der Richter sprach ohne Weiteres die addictio aus, welche dem gewöhnlichen Urtheilsvollzuge entsprach. Diese legis actio ward durch einige Gesetze auf einige andere Rechtsverhältnisse ausgedehnt, verlor aber in der Folge viel von ihrer ursprünglichen Härte[6]).

Eine bemerkenswerthe Veränderung in diesem älteren Rechtsverfahren ward durch die Lex Silia und die Lex Calpurnia herbeigeführt, wodurch eine andere Verfahrensweise für die actiones in personam, die legis actio per condictionem, eingeführt ward. Das erstgenannte Gesetz unbekannten Alters bestimmt für gewisse liquide Geldschulden, die aus einer strengen Obligation entsprangen (certa pecunia), daß die streitenden Parteien, nachdem sie sich in jure gestellt und über die Liquidität des Betrages sich vereinbart hatten, sich wechselseitig feierlich einen Termin von 30 Tagen ansagten, nach dessen Ablauf sie sich vor dem Magistrat einfinden sollten, um die Ernennung eines Richters zu erwirken. Außerdem setzte dies Gesetz an Stelle des sacramentum eine wechselseitige Stipu-

lation der Parteien, wodurch eine jede derſelben für den Fall des Unterliegens eine aus dem dritten Theile des Streitwerthes beſtehende Buße zu zahlen ſich verpflichtete (sponsio et restipulatio tertiae partis).

Die Lex Calpurnia dehnte dieſe Procedur der Terminanſage auf alle die Leiſtung einer beſtimmten Sache oder beſtimmte Quantitäten betreffenden Obligationen aus (certa res). Dieſe Reform wurde durch die Bedürfniſſe des Handels herbeigeführt, dem wahrſcheinlich die von jenen Geſetzen eingeführte Vertagung der Sache um einen Monat willkommen war[7]).

Nach Erfüllung der legis actio ſchritt der Magiſtrat zur Ernennung des Richters oder Schiedsrichters in Gemäßheit der geſetzlich beſtimmten Zeitfriſten oder verwies vorkommenden Falls die Streitſache an die decemviri stlit. jud. oder die centumviri. Es folgte alsdann die litis contestatio, d. h. die feierliche Zuziehung von Zeugen von Seiten beider Parteien, um die Inſtruction des judicium zu beurkunden; endlich verkündeten ſich die Parteien wechſelſeitig den Tag, an dem ſie vor dem Richter erſcheinen mußten und der gewöhnlich der dies perendinus war. So endigte das erſte Proceßſtadium[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 26.

1) *In jus vocatio.* Das erſte Geſetz der XII Tafeln beſtimmte darüber: „SI IN IUS VOCAT, ITO, NI IT, ANTESTAMINO: IGITUR EM CAPITO. SI CALVITUR PEDEMVE STRUIT, MANUM ENDO IACITO.“ Cf. Plaut. Pers. IV, 9, 8. Ueber antestatio ſ. Porph. und Ps. Ascon. ad Horat. Sat. I, 9, 68 (Bruns, Font. 232); Plaut. l. c. und Curcul. V, 2, 20. 3, 15—17; Poen. V, 59; Plin. n. h. XI, 45. Ueber manus injectio vgl. Dig. L, 16, 233; Plaut. Poen. III, 5, 45; Rud. III, 6, 28; Terent. Phorm. V, 9 i. f. Wenn hohes Alter oder Krankheit den Beklagten verhinderten, ſich auf das Forum zu begeben, ſo war durch die XII Tafeln dem Kläger die Pflicht auferlegt, ein Gefährt zu ſtellen, doch nicht einen bedeckten Wagen: I, 3: „SI MORBUS AEVITASVE VITIUM ESCIT, [qui in ius vocabit] IUMENTUM DATO; SI NOLET, ARCERAM NE STERNITO.“ Ueber die Ausnahmen, die ſich aus der Würde der Perſon ergaben oder aus gewiſſen Beziehungen der pietas, aus dem Staatsdienſt u. ſ. w. ſ. Varro ap. Gell. XIII, 13, 4; Dig. II, 4, 2; Val. Max. II, 4, 4, 1 ff.; Dig. II, 4, 2, 3, 4; Gell. XIII, 13, 12; Cic. in Vatin. 9; pro dom. 41; Dig. II, 4, 18—21. L, 17, 103. — Ueber Möglichkeit des Vergleichs ſ. Dig. II, 4, 22. 1. — Ueber den vindex ſ. die XII Tafeln I, 4: „ADSIDUO VINDEX ADSIDUUS ESTO, PROLETARIO IAM CIVI QUIS VOLET VINDEX ESTO;“ cf. Gaj. IV, 46; Dig. cit. — Ueber vadimonium ſ. Varro de l. l. VI, 7: „*Vas* appellatus qui pro altero vadimonium promittebat. Consuetudo erat quom reus parum esset idoneus

inceptis rebus ut pro se alium daret etc.“ Cf. Gell. XVI, 10, 8: Gaj. IV, 184: Plaut. Aul. II, 4, 38; Curcul. I, 3, 5. — Ueber freiwilliges vadimonium ſ. Cic. pro Quinct. 5, 6, 19, 21, 28; pro Tull. 20; Verr. V, 13. Wäre die Nachricht des Liv. XXIII, 13, 4 wörtlich zu nehmen, ſo wäre der Gebrauch freiwilliger Bürgen für den Anfang des VI. Jahrhunderts bezeugt. Was wäre in dieſer Periode im Falle des vadimonium desertum oder für den Fall des Latitirens geſchehen? S. Dion. VI, 29; Liv. II, 24; Cic. pro Quinct. 19 u. Lex Rubria cc. 21, 22.

2) Gerichtsſtätte und Gerichtszeiten. Varro l. l. V, 32: „Comitium ab eo, quod coibant eo comitiis curiatis et litium causa.“ Vgl. Plaut. Poen. III, 6, 12; Gell. XX, 1, 47; Fest. s. v. pro. Ueber die ältere Sitte, wonach die Könige am Tage der nundinae Gericht hielten, ſ. Dion. II, 28; Varro r. r. II, praef. — Ueber die dies fasti und nefasti ſ. beſonders Varro l. l. VI, 29 ff.: „*Dies fasti*, per quos praetoribus omnia verba sine piaculo licet fari. Contrarii horum vocantur *dies nefasti*, per quos dies nefas fari praetorem: DO, DICO, ADDICO. Itaque non potest agi: *necesse enim aliquo eorum ei verbo cum lege quid peragitur*;“ cf. Macrob. Sat. I, 16; Fest. s. v. fastis, nefasti, religiosus; Ovid. fast. I, 47 ff.; Gaj. IV, 29. — Nur theilweiſe war Rechtspflege eingeführt an den dies festivi (Cic. de leg. II, 8, 12; Macrob. Sat. I, 16, 28) und an den Tagen, wo gewiſſe Feierlichkeiten vorzunehmen waren (ſ. im Calendarium bei Bruns, Fontes 36 ff. die dies endotercisi, die Tage mit den Zeichen Q. R. C. F. und Q. ST. D. F. und diejenigen NP.). — Auch der September und October mußten Ferienzeit bleiben; ſ. Cic. ad Attic. I. 1: Plaut. Capt. I, 1, 10—19. Ueber die Frühlingszeit ſ. Suet. Claud. 23.

3) *Confessio in jure* und Ausbleiben der Beklagten. S. in den XII Tafeln III, 1: „Aeris confessi rebusque iure iudicatis“ und Lex Rubria 21, 22; Dig. XLII, 2, 1, 6. 2. Ueber die Bedeutung und den Urſprung der legis actio ſ. Gaj. IV, 11: „Actiones quas in usu veteres habuerunt, legis actiones appellabantur vel ideo quod legibus proditae erant, quippe tunc edicta praetoris, quibus complures actiones introductae sunt, nondum in usu habebantur, vel ideo quia ipsarum legum verbis accomodatae erant et ideo immutabiles proinde atque leges observabantur.“ Pompon. in Dig. I, 2, 2, 6: „Deinde ex his legibus eodem tempore fere actiones compositae sunt, quibus inter se homines disceptarent — et appellatur haec pars iuris legis actiones, id est legitimae actiones, et ita eodem paene tempore tria haec iura nata sunt: lex duodecim tabularum, ex his fluere coepit ius civile, ex iisdem legis actiones compositae sunt.“ — Wohl zu beachten iſt, daß Pomponius an der citirten Stelle immer von den Decemviralgeſetzen ſpricht, daß daher lex in legis actio ſo viel bedeutet wie lex publica oder Zwölftafelgeſetz. Die vor den XII Tafeln geltenden Rechtsgrundſätze werden als mores bezeichnet. S. beſonders Gaj. IV, 26—28. Erſt ſpäterhin erhielt legis actio eine allgemeinere Bedeutung (Pabelletti, über die legis actiones im Archiv. giurid. XVII, 321 ff.). Was die allgemeinen Merkmale der legis actiones anbelangt, ſo iſt Folgendes zu bemerken: 1. Sie galten als ebenſo verpflichtend und heilig, wie die Geſetze, konnten daher ohne ein neues Geſetz nicht abgeändert werden (nulla actio sine lege). 2. Sie beſchränkten ſich auf römiſche Bürger und waren den Peregrinen, abgeſehen von beſonderer, gelegentlich ertheilter geſetzlicher Ermächtigung, unzugänglich (Gaj. IV, 37). 3. Stellvertretung war grundſätzlich ausgeſchloſſen

(Gaj. IV, 82; Dig. L, 17, 123 pr.). 4. Ihre Formeln waren unabänderlich und ein Fehlgriff in denſelben hatte den Verluſt des Proceſſes zur unvermeidlichen Folge (Gaj. IV, 11; Fragm. Vatic. 318; Cic. de or. I, 36). 5. Exceptionen waren dabei ausgeſchloſſen (Gaj. IV, 108). 6. Mit dem Ausſpruch der legis actio war das Recht ſelber erloſchen, d. h. dieſelbe Klage konnte nicht zum zweiten Male angeſtellt werden.

4) *Sacramentum.* Gaj. IV, 12 ff.: „Lege autem agebatur modis quinque: *sacramento*, per iudicis postulationem, per condictionem, per manus iniectionem, per pignoris captionem. *Sacramenti actio generalis erat: de quibus enim rebus, ut aliter ageretur, lege cautum non erat, de his sacramento agebatur.*“ 14: „*Poena* autem sacramenti aut *quingenaria* erat aut *quinquagenaria;* nam de rebus mille aeris plurisque quingentis assibus, de minoris vero quinquaginta assibus sacramento contendebatur: *nam ita lege XII tabularum cautum erat*: at si de libertate hominis controversia erat, etsi pretiosissimus homo esset, tamen ut L assibus sacramento contenderetur, *eadem lege* cautum est, favore scilicet libertatis, ne onerarentur adsertores.“ Die Sacramentsſumme wurde Anfangs an heiliger Stelle niedergelegt, vielleicht bei den Prieſtern (Varro l. l. V, 180: „sacramentum a sacro;“ eine andere Erklärung giebt Fest. s. v. sacramentum). Späterhin galt es als genügend, daß ſie durch praedes dem Magiſtrat verbürgt ward (Gaj. IV, 13, 16). Die IIIviri capitales waren durch eine Lex Papiria mit der Beitreibung beauftragt (Fest. l. c.). War in älterer Zeit mit der Niederlegung ein Eid verbunden? — Ueber die Entſcheidung des judex ſ. Cic. pro Caec. 33; pro dom. 29. — Ueber die Nothwendigkeit der Gegenwart der Sache an der Gerichtsſtelle bei legis actio in rem ſ. Gaj. IV, 17; über in jure und ex jure manum conserere Gell. XX, 10; Cic. pro Mur. 12; Val. Prob. § 4, 4; Fest. s. v. vindiciae. — Ueber die Feierlichkeiten der rei vindicatio ſ. Gaj. IV, 16: „Qui vindicabat, festucam tenebat, deinde ipsam rem adprehendebat, *velut hominem* et ita dicebat: *hunc ego hominem ex iure Quiritium meum esse aio secundum suam causam sicut dixi ecce tibi vindictam imposui*, et simul homini festucam imponebat. Adversarius eadem similiter dicebat et faciebat. Cum uterque vindicasset, praetor dicebat: *mittite ambo hominem*: illi mittebant: qui prior vindicaverat, ita alterum interrogabat: *postulo anne dicas qua ex causa vindicaveris:* ille respondebat: *ius peregi sicut vindictam imposui;* deinde qui prior vindicaverat, dicebat: *quando tu iniuria vindicavisti, D aeris sacramento te provoco;* adversarius quoque dicebat; *similiter ego te*, seu L asses sacramenti nominabant. — Festuca autem utebantur quasi hastae loco, signo quodam iusti dominii: quod maxime sua esse credebant quae ex hostibus cepissent.“ Dieſe Revindicationsprocedur beſchränkte ſich übrigens nicht auf körperliche Sachen, ſondern fand auch bei dinglichen und Familienrechten Anwendung. S. z. B. Gaj. IV, 17. (Erbſchaft) I, 134, 168. III, 199. Vgl. die Manumiſſionsformel vindicatio in libertatem und den bekannten Proceß der Virginia, Liv. III, 44, 6—9. — Ueber das vindicias dicere ſ. Gaj. IV, 16: „Postea praetor secundum alterum eorum vindicias dicebat, id est interim aliquem possessorem constituebat, eumque iubebat *praedes* adversario dare *litis et vindiciarum*, id est rei et fructuum;“ Val. Prob. 5: „P. P. L. V.“ Cf. Dig. I, 2, 2. 24; Liv. III, 44 ff. 47. 56 ff.; Fest. s. v. vindiciae u. superstites; Cic. Verr. II, 1, 45. 115; Ps. Ascon. ad h. l. —

Ueber die sacramenti actio in personam fehlen uns die kostbaren Nachrichten des Gajus, da S. 192 des Manuscripts unleserlich ist. Es bleiben uns ein paar Formelfragmente, die darauf Bezug haben, bei Val. Prob. 4; „Ajo te mihi dare oportere“ und „Quando negas, te sacramento quingenario (oder quinquagenario) provoco.“ — Schwierig ist zu sagen, wozu die Formel diente: „Quando neque ais neque negas“ (s. Huschke in der jurisp. antej. ad h. l.).

5) *Legis actio per judicis arbitrivi postulationem.* Alle Leistungen auf ein incertum eigneten sich nicht für die legis actio sacramento, weil es in einigen Fällen unmöglich war, den Werth der Streitsache voraus zu bestimmen. S. Beispiele dieser Art: Dig. X, 2, 1 pr. 43; Cic. pro Caec. 7 (actio familiae herciscundae); Cic. de leg. I, 21, 55 (actio finium regundorum); Cic. de off. III, 15; top. 17 (actio fiduciae). Dasselbe galt von Klagen aus Consensualcontracten, von einigen Realcontracten, von der Tutel (Cic. de off. III, 15; Dig. XXVII, 3, 1, 19—24. 2. XXVI, 7, 55. 1), vom Schadenersatz und Diebstahl (XII Tafeln Taf. VI i. f. VIII. 8. 16. 13; Dig. IX, 1, 1 pr. etc.). — Auch bei der legis actio per judicis postulationem fehlt uns die Führerschaft des Gajus, da das betr. Blatt der veroneſ. Handschrift verloren ist. Nur bei Val. Prob. findet sich eine Formel, der unzweifelhaft andere vorausgiengen: *„Te praetor iudicem arbitrumve postulo uti des;“* so wurden bei Erbschaftstheilungen sicherlich gewisse andere Formeln ausgesprochen, wie: erctum ciere (Cic. de orat. I, 56; Gell. I, 9, 12; Fest. s. v. erctum citumque).

6) *Legis actio per manus injectionem.* Gaj. IV, 21: „Per manus iniectionem aeque (de) his rebus agebatur, de quibus ut ita ageretur, lege aliqua cautum est, veluti iudicati lege XII tabularum, quae actio talis erat. Qui agebat, sic dicebat: Quod tu mihi iudicatus sive damnatus es sestertium X milia quandoc non solvisti, ob eam rem ego tibi sestertium X milium iudicati manum inicio, et simul aliquam partem corporis eius prendebat, nec licebat iudicato manum sibi depellere et pro se lege agere, sed vindicem dabat qui pro se causam agere solebat: qui vindicem non dabat, domum ducebatur ab actore et vinciebatur.“ Dieselbe strenge Obligation galt beim legatum damnationis, dessen Formel diese war: „Heres meus servum meum dare L. Titio damnas esto“ (Gaj. II, 201). Daher die Worte „sive damnatus“ in der legis actio (s. Gaj. IV, 21), die nicht als gleichbedeutend mit judicatus zu nehmen sind; vgl. Gaj. III, 174. 175. Wahrscheinlich war für solche Fälle die Formel so gefaßt: „Quod tu mihi damnas esto (HS decem millia) quando dolo malo non solvisti, ob eam rem ego tibi pro judicato manum injicio.“ Diese legis actio wurde von der Lex Publilia und der Lex Furia de sponsu auf die aus der alten Form der Bürgschaft (sponsio) entspringenden Rechtsbeziehungen und von anderen Gesetzen auf andere Rechtsverhältnisse ausgedehnt. Gaj. IV, 22: „Postea quaedam leges ex aliis quibusdam caussis pro iudicato manus iniectionem in quosdam dederunt, sicut lex Publilia in eum pro quo sponsor dependisset si in sex mensibus proximis quam pro eo depensum esset, non solvisset sponsori pecuniam: item lex Furia de sponsu adversus eum qui a sponsore plus quam virilem partem exegisset et denique complures aliae leges in multis causis talem actionem dederunt.“ Ueber die Zeit der Leges Publilia und Furia finden sich bei den Rechtshistorikern die irrigsten Annahmen. Gewöhnlich gilt als Urheber Q. Publilius Philo, der am Ende des IV. und zu Anfang des V. Jahrhunderts lebte (Liv. VI, 19. VII, 21), und L. Furius Ca-

millus, Dictator im Jahre 409 u. c. (nach Liv. VII, 28); ſ. Rudorff, R. G. I, 50 ff. Bezüglich der Lex Furia braucht man jedoch nur Gaj. III, 121. 122 zu vergleichen, um zu bemerken, daß dieſe Zeitbeſtimmung fehlerhaft iſt. Aus jener Stelle geht klar hervor, daß die Lex Apuleja älter iſt im Vergleich zur Lex Furia und daß die auch in der Provinz gültige Lex Apuleja nicht, wie z. B. Rudorff annimmt, vom Tribunen Lucius Apulejus im Jahre 364 u. c. ausgegangen ſein kann. Von Provinzen war damals noch nicht die Rede, und es iſt folglich unmöglich, daß dieſe Lex die Lex Furia überdauerte und in den Provinzen Geltung hatte, auf welche ſie niemals ausgedehnt werden konnte, wenn man die Emanation der Lex Furia in den Anfang des IV. Jahrhunderts verſetzt. Die Lex Furia de sponsu iſt alſo viel ſpäter zu ſetzen, als gewöhnlich geſchieht, wahrſcheinlich gegen das Ende des VI. Jahrhunderts. Damit fällt auch die herrſchende Anſicht über das Alter der Lex, über welche Gaj. IV, 25 ſchreibt. — Ueber die Milderung des Verfahrens per manus injectionem ſ. Gaj. IV, 23 ff.: „Sed aliae leges ex quibusdam causis constituerunt quasdam actiones per manus iniectionem sed *puram* id est non pro iudicato, velut lex Furia testamentaria adversus eum qui legatorum nomine mortisve causa plus M assibus cepisset, cum ea lege non esset exceptus ut ei plus capere liceret: item lex Marcia adversus faeneratores ut si usuras exegissent de his reddendis per manus iniectionem cum eis ageretur. Ex quibus legibus et si quae aliae similes essent, cum agebatur, manum sibi depellere et pro se lege agere (reo licebat) ..... Sed postea lege Vallia, excepto iudicato et eo pro quo depensum est, ceteris omnibus cum quibus per manus iniectionem agebatur, permissum est sibi manum depellere et pro se agere: itaque iudicatus et is pro quo depensum est, etiam post hanc legem vindicem dare debebant et nisi darent domum ducebantur. Istaque quamdiu legis actiones in usu erant, semper ita observabantur ...“ Die Herausgeber des Gajus haben immer lege Valeria geleſen und ſetzten dieſes die ſtrengſte manus injectio — zwei Fälle ausgenommen — abſchaffende Geſetz in das Jahr 412 u. c., indem ſie daſſelbe dem Dictator M. Valerius Corvus zuſchrieben. Liv. VII, 42, der zur Unterſtützung dieſer Anſicht citirt zu werden pflegt, weiß jedoch nichts von jenem Geſetz; ebenſo wenig bieten Aurel. Vict. de vir. illustr. 29, noch auch Appian. b. c. I, 54 irgend eine Bekräftigung (dieſer Meinung war auch Bruns, Zeitſchrift f. R. G. XII, 131). Dagegen las Studemund deutlich den Namen der lex als Vallia, und das Alter des Geſetzes wird damit entweder an das Ende des VI. oder in den Anfang des VII. Jahrhunderts verlegt, ſowohl wegen der Lex Furia de sponsu, als auch der Inſchrift von Lucera, die die manus injectio pro judicato hat (Ephem. Epigr. II, 198), und der Lex Furia testamentaria, die in der Regel in das Jahr 571 u. c. verlegt wird und jedenfalls älter iſt als die Lex Voconia vom Jahre 580 u. c.

7) *Leges Silia et Calpurnia.* Es beſteht kein Grund, die Lex Silia mit der gleichnamigen Lex de ponderibus publicis zu identificiren. Von letzterer ſpricht Fest. s. v. publica pondera, die nicht, wie Rudorff, I, 92 und Andere wollen, in das Jahr 510 u. c. zu ſetzen iſt. — Gaj. IV, 18: „Et haec quidem actio proprie *condictio* vocabatur; nam actor adversario denuntiabat, ut ad iudicem capiendum die XXX adesset. — Haec autem legis actio constituta est per legem Siliam et Calpurniam, lege quidam Silia certae pecuniae, lege vero Calpurnia de omni certa re;“ Fest. s. v. condicere, condictio: „Condicere est

dicendo denuntiare. Condictio in diem certum eius rei, quae agitur, denuntiatio.“ Vgl. Serv. ad Aen. III, 117; Gell. X, 24. XVI, 4. — Einige Schriftſteller (z. B. Keller, § 18) haben behauptet, die Ankündigung des Streites ſei außergerichtlich geſchehen; es genügt, gegen dieſe unbegründete Meinung an Gaj. IV, 29 zu erinnern. — Ueber die sponsio tertiae partis ſ. Cic. pro Rosc. Com. 4 (legitimae partis sponsio); Gaj. IV, 13. 171; Lex Rubria c. 21.

8) Die Ernennung des *judex* geſchah in dem urſprünglichen Sacramentsverfahren ſofort nach Erledigung der legis actio. Eine Lex Pinaria unbekannten Alters (denn dieſe kann nicht identiſch ſein mit der bei Macrob. Sat. I, 13 erwähnten Lex Pinaria vom Jahre 282 u. c. noch weniger Grund war; ſie, wie Andere wollen, in das Jahr 322 u. c. zu verlegen) beſtimmte, daß die Parteien ſich vor dem Richter dreißig Tage ſpäter zur Ernennung des judex einfinden ſollten. So iſt die Stelle des Gaj. IV, 15 zu leſen und zu verſtehen: „ad iudicem accipiendum venirent. Postea vero reversis dabatur die XXX iudex: idque per legem Pinariam factum est: ante eam autem legem (statim) dabatur iudex.“ — Für die legis actio per condictionem galt derſelbe Termin. — Ueber die litis contestatio ſ. Fest. s. v.: „*Contestari* est cum uterque reus dicit: testes estote. *Contestari litem* dicuntur duo aut plures adversarii quod ordinato iudicio utraque pars dicere solet: testes estote.“ — Gaj. IV, 15: „Postea tamen quam iudex datus esset, comperendinum diem, ut ad iudicem venirent, denuntiabant.“ S. Prob. I: „D. T. S. P.;“ Ps. Ascon. ad Cic. Verr. I, 26; Cic. pro Mur. 12, 27.

Siebenundzwanzigſtes Kapitel.

Verfahren in judicio. Vollſtreckung des Urtheils.

Das zweite Proceßſtadium, judicium, vollzog ſich am beſtimmten Termin vor dem Richter oder dem Collegium, an welche die Parteien verwieſen worden waren. Die religiöſe Bedeutung der Tage war dabei nicht hinderlich, auch beſtanden keine ſtrengen Formalitäten. Nur erforderte man, wie für das erſte Stadium, die weiteſte Oeffentlichkeit der Handlungen. Im Uebrigen leiſteten die Richter einen Eid des Inhalts, daß ſie die Geſetze beobachten und nach ihrem Gewiſſen urtheilen wollten[1]). Abgeſehen von geſetzlichen Entſchuldigungsgründen, waren die Parteien zum Erſcheinen verpflichtet. War eine Partei ausgeblieben, ſo wurde die Sache ohne Weiteres zu Gunſten der anweſenden entſchieden. Waren beide Theile gegenwärtig, ſo ward die Verhandlung mit einer kurzen Darſtellung der Streitlage eröffnet (causae conjectio). Darauf folgte die mündliche Darlegung der Rechtsausführungen von beiden Seiten (peroratio), womit ſich ſehr bald die beredteſten und höchſtgeſtellten Männer beſchäftigten, die als patroni oder oratores den Parteien Beiſtand leiſteten[2]). Die Beweismittel beſtanden in der erſten Periode vorzugsweiſe in Zeugniſſen, was zu einer Zeit, wo der größere und wichtigere Theil aller Privatrechtsgeſchäfte vor Zeugen abgeſchloſſen wurde, nur natürlich erſcheint[3]). Die Endentſcheidung (sententia) war, wie das Wort andeutet, ein Gutachten des an keinerlei feierliche Formel gebundenen Richters. Jedenfalls war der Richter gehalten, die Sache endgültig zu Gunſten des Einen und zu Ungunſten des Andern in Gemäßheit der ſtrengen Faſſung der legis actio zu entſcheiden. Die Verkündung des Urtheils hob die früheren Rechtsbeziehungen unter den Parteien auf; denn aus dem Urtheil entſprang für den Sieger ein neuer Rechts-

anſpruch auf Urtheilsvollzug. Es war nunmehr res acta, res jure judicata[4]).

Wenn der Geſtändige oder der Verurtheilte (judicatus, condemnatus) ihrer Obligation nicht Genüge thaten, ſo gab es ein letztes eventuelles Proceßſtadium: die Zwangsvollſtreckung. War die Klage eine dingliche und der Ausſpruch der vindiciae zu ſeinen Gunſten, ſo mußte der Verpflichtete die Sache mit dem doppelten Betrage der Früchte aus der Zwiſchenzeit zur Strafe reſtituiren. Konnte er ſeinen Pflichten nicht genügen, ſo kamen in zweiter Linie die praedes litis et vindiciarum an die Reihe. War die Klage eine perſönliche geweſen, ſo prägte ſich der ſtrenge Obligationsbegriff des römiſchen Rechts in einer harten Perſonalſchuldhaft aus. Der verurtheilte Schuldner fiel in die Gewalt des Gläubigers, wenn ein Zeitraum von dreißig Tagen verſtrichen war. Der Gläubiger ſchritt mit einer legis actio per manus injectionem[5]) ein und zog den Schuldner vor den Magiſtrat, der, wenn ſich keine Perſon zur Uebernahme der Vertheidigung und der geſetzlichen Folgen des obrigkeitlichen Ausſpruchs (vindex) einfand, den Schuldner nach erfüllter legis actio dem Gläubiger überwies. Der Gläubiger ſchleppte alsdann ſeinen Schuldner in ſein Haus, wo derſelbe gehalten war, für zwei Monate hintereinander thatſächlich Sclavendienſte zu thun; auch ward er an drei Markttagen öffentlich vorgeführt, wobei der Betrag ſeiner Schuld aufgeboten ward. Nach dreimaligem Aufgebot erlangte der Gläubiger das Recht auf Tod und Leben, konnte den Schuldner verkaufen oder nach alter Beſtimmung der XII Tafeln tödten. Dieſe grauſame Procedur mußte jedoch bald einer auf die Schuld abzurechnenden Sclavenarbeitsleiſtung gewichen ſein[6]). Trotzdem erſcheint es nicht glaublich, daß ſchon in dieſer Periode die Realexecution an die Stelle der perſönlichen Schuldhaft getreten wäre. Beide Modalitäten ſchloſſen einander aus; lange Zeit hindurch war Execution in das Vermögen unzuläſſig, abgeſehen eben von den Fällen, wo Schuldhaft wegen Flucht oder Verborgenheit des Schuldners unmöglich war[7]). Erſt das prätoriſche Recht fügte dem herkömmlichen Vollſtreckungsmodus die Execution in das Vermögen als außerordentliches, dem alten Recht unbekanntes Mittel hinzu. Immerhin geſtattete dieſes letztere in beſonderen Fällen eine Realexecution für gewiſſe privilegirte, aus älteſter Zeit ſtammende, mit feierlichen Formeln ausgeſtattete Forderungsrechte, weswegen dieſe Execution zu den legis actiones gerechnet ward: die legis actio per pignoris capionem[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 27.

1) Verfahren *in judicio*. Die Zwölftafelfragmente I, 6—9 müſſen nach meiner Anſicht vorzugsweiſe auf das zweite Proceßſtadium bezogen werden. Gaj. IV, 15; Auct. ad Herenn. II, 13: „REM, UTI PAGUNT, ORATO: NI PAGUNT, IN COMITIO AUT IN FORO CAUSSAM COICIUNTO;“ Gell. XVII, 2: „ANTE MERIDIEM CAUSSAM COICIUNTO · COM PERORANTO AMBO PRAESENTES · POST MERIDIEM PRAESENTI LITEM ADDICITO · SI AMBO PRAESENTES, SOL OCCASUS SUPREMA TEMPESTAS ESTO;“ Gaj. IV, 15: „Deinde cum ad iudicem venerant, antequam apud eum caussam perorarent, solebant breviter ei et quasi per indicem rem exponere, quae dicebatur causae collectio (l. coniectio?) quasi caussae suae in breve coactio;“ cfr. Ps. Ascon. ad Cic. Verr. II, 1, 9; Dig. L, 17, 1. Ueber suprema tempestas ſ. Varr. l. l. VI, 5; Fest. s. v. supremum; Macrob. Sat. I, 3; Censorin. de d. n. 23; Plin. n. h. VII, 60.

2) Ueber den *patronus* ſ. Cic. de off. II, 14; Plaut. menaech. IV, 2, 16ff.; Terent. eun. IV, 6, 32; andr. IV, 5, 18. Ueber die erforderlichen Eigenſchaften cf. Cic. de or. I, 36ff.; top. 17; pro Cluent. 40. Die *Lex Cincia* de donis et muneribus verbot ihnen, Remunerationen für dieſes ſtets als beſonders ehrenvoll erachtetes Geſchäft anzunehmen. Der patronus oder orator darf nicht mit dem jureconsultus oder advocatus verwechſelt werden (Cic. pro Muren. 2—4; pro Caec. 27; pro Quint. 1, 2, 21; pro Cluent. 19; Plaut. Cas. III, 3, 5ff. u. a.), ebenſo wenig mit dem pragmaticus (Cic. de orat. I, 45; Juv. VII, 123).

3) Ueberwiegen des Zeugenbeweiſes. S. Gell. XIV, 2, 26; XII Tafeln VIII, 22. 23. Darauf bezieht ſich das ziemlich dunkle Fragment: „CUI TESTIMONIUM DEFUERIT, IS TERTIIS DIEBUS OB PORTUM (= circa domum) OBVAGULATUM ITO“ (Fest. s. v. portum und vagulatio). Ueber die von den XII Tafeln den Zeugen der mancipatio auferlegte Zeugnißpflicht Gell. XVI, 3, 11. VII, 7, 2. 3; Dig. XXVIII, 1, 26. XLIII, 5, 3, 9. XXIX, 3, 4—7. Sicherlich wurden ſchon in älteſter Zeit die Zeugen ebenſo vereidigt, wie nachmals. S. Cic. pro Roscio C. 15; pro Fontej. 9; pro Caec. 10; Quint. V, 7, 32. IX, 2, 98.

4) Urtheilsfällung. S. Varro l. l. VI, 61; „Judex, quod judicat accepta potestate, i. e. quibusdam verbis dicendo finit.“ Im legis actionis Verfahren ward das Urtheil nicht immer auf eine beſtimmte Geldſumme geſtellt, wie in dem Formularproceß der Folgezeit (ſ. Kap. LII), was namentlich bei dem sacramentum leicht begreiflich wird, da der Richter über den Streitgrund nur indirect urtheilt. Gaj. IV, 48: „Omnium autem formularum, quae comdemnationem habent, ad pecuniariam aestimationem condemnatio concepta est: itaque et si corpus aliquod petamus — iudex non *ipsam rem* condemnat eum cum quo actum est, *sicut olim fieri solebat* [sed] aestimata re pecuniam eum condemnat.“ Daher die Nothwendigkeit, in vielen Fällen zu einem beſonderen Liquidationsverfahren (litis aestimatio) zu ſchreiten, womit beſondere arbitri betraut waren. Vgl. Val. Prob. arbitrum liti aestimandae und die XII Tafeln XII, 4: „ARBITROS TRES DATO, EORUM ARBITRIO — FRUCTUS DUPLIONE DAMNUM DECIDITO.“ Dieſes Verfahren bildete kein ſelbſtändiges judicium, ſondern erſchien nur als Nachtrag zum Urtheil (Cic. pro Cluent. 116).

5) *Confessus* und *judicatus*. S. XII Tafeln, Tab. III (Bruns, Fontes 17 ff.): „AERIS CONFESSI REBUSQUE IURE IUDICATIS XXX DIES IUSTI SUNTO (Gell. XV, 13, 11; cf. Gaj. III, 78; Dig. XLII, 1, 4. 5. 7). POST DEINDE MANUS INIECTIO ESTO. IN IUS DUCITO (cf. Gaj. IV, 21). NI IUDICATUM FACIT AUT QUIS ENDO EO IN IURE VINDICIT, SECUM DUCITO, VINCITO AUT NERVO AUT COMPEDIBUS XV PONDO NE MINORE AUT SI VOLET MAIORE VINCITO (cf. Liv. VIII, 28; Fest. s. v. nervum). SI VOLET SUO VIVITO. NI SUO VIVIT, QUI EUM VINCTUM HABEBIT, LIBRAS FARRIS ENDO DIES DATO, SI VOLET PLVS DATO" (cf. Dig. L. 16, 234, 2); Gell. XX, 1, 46 ff.: „Erat autem ius interea paciscendi ac, nisi pacti forent, habebantur in vinculis dies sexaginta. Inter eos dies trinis nundinis continuis ad praetorem in comitium producebantur quantaeque pecuniae iudicati essent, praedicabatur. Tertiis autem nundinis capite poenas dabant aut trans Tiberim peregre venum ibant." — „TERTIIS NUNDINIS PARTIS SECANTO. SI PLUS MINUSVE SECUERUNT, SE FRAUDE ESTO" (Gell. XX, 1. 48—52). Bezüglich der Unmenſchlichkeit der Zwölftafelbeſtimmung über sectio am Körper des Schuldners, wodurch einige Schriftſteller veranlaßt wurden, ohne allen Grund eine ſymboliſche Deutung zu verſuchen, und ſich damit ſogar in Widerſpruch mit dem Sinne zu ſetzen, hat ſchon der Juriſt Sextus Caecilius in ſeiner Antwort an den Philoſophen Favorinus bei Gell. XX, 1 das Richtige aufgeſtellt: „dissectum esse antiquitus neminem equidem legi neque audivi;" cf. Quintil. III, 6, 84; Tertull. apol. 4.

6) Schuldhaft und Sclavenarbeit. S. Liv. VI, 27, 34; Dion. VI, 79. War die Schuld abverdient, ſo erlangte der Schuldner alle ſeine Bürgerrechte wieder. S. Quintil. VII, 3. V, 10. III, 6; Gaj. I, 141. Brachte die addictio von ſelbſt auch Familie und Vermögen des Schuldners in die Gewalt des Gläubigers? Die Beſtimmung der XII Tafeln: Si volet, suo vivito ſpricht dagegen.

7) Realexecution. Aus Liv. II, 23, 6 und 24, 6 wie auch aus dem von Livius der Lex Poetelia zugeſchriebenen Wortlaut iſt geſchloſſen worden, daß die Schuldhaft frühzeitig durch Realexecution erſetzt wurde (ſo Bethmann-Hollweg, C. P. II, 661). Die zuerſt citirte Stelle bezieht ſich auf eine Thatſache, nicht auf eine gerichtliche Vollſtreckung und das Edict des Conſuls Servilius beweiſt nur, daß in Fällen der Abweſenheit die Realexecution aushülflich zugelaſſen war. Was die Lex Poetelia anbelangt, ſo hat entweder Livius dieſelbige falſch aufgefaßt oder in den betreffenden Worten die thatſächlichen Folgen der Reform andeuten wollen; denn wir finden in viel ſpäteren Zeiten noch addicti im Zuſtande der Haft (Sall. Catil. 32; Plin. ep. III, 19; Gell. XX, 1, 51; Gaj. III, 199; Paull. V, 26, 2; Dig. IV, 6, 13 pr.) und auch in der Lex Rubria cc. 21, 22 immer noch die Perſonalhaft in erſter Linie erwähnt (duci jubere), die Realexecution in zweiter Reihe folgend (bona possideri, proscribi, venire jubere). S. auch Cic. pro Flacc. 20 ff.; pro Rosc. C. 14; in Pison. 35. Den prätoriſchen Urſprung der Realexecution kann man nicht bezweifeln. S. Gaj. IV, 35: „a *praetore Publio Rutilio, qui et bonorum venditionem introduxisse dicitur*;" cf. Dig. XXXVIII, 2, 1. 1; Cic. Brut. 30, 113; Vell. Paterc. II, 13, 2. Zu vergleichen iſt die Stellung des

sector mit derjenigen des bonorum emptor: der eine hat immer quiritarisches, der andere bonitarisches Eigenthum (Gaj. II, 98. III, 78).

8) *Pignoris capio* s. Gaj. IV, 26—29: „Per pignoris capionem lege agebatur de quibusdam rebus moribus [de quibusdam rebus], lege. Introducta est moribus rei militaris: nam et propter stipendium licebat militi ab eo qui distribuebat, nisi daret, pignus capere: dicebatur autem ea pecunia quae stipendii nomine dabatur, aes militare: item propter eam pecuniam licebat pignus capere, ex qua equus emendus erat, quae pecunia dicebatur aes equestre: item propter eam pecuniam ex qua hordeum equis erat comparandum, quae pecunia dicebatur aes hordiarium. Lege autem introducta est pignoris capio velut lege XII tabularum adversus eum qui hostiam emisset nec pretium redderet: item adversus eum qui mercedem non redderet pro eo iumento, quod quis ideo locasset ut inde pecuniam acceptam in dapem id est in sacrificium inpenderet: item lege censoria data est pignoris capio publicanis vectigalium publicorum populi Romani adversus eos qui aliqua lege vectigalia deberent (cf. § 32). Ex omnibus autem istis causis certis verbis pignus capiebatur, et ob id plerisque placuit hanc quoque actionem legis actionem esse: quibusdam autem [non] placebat, primum quod pignoris captio extra ius peragebatur id est non apud praetorem, plerumque etiam absente adversario, cum alioquin ceteris actionibus non aliter uti possent quam aput praetorem praesente adversario: praeterea nefasto quoque die, id est quo non licebat lege agere, pignus capi poterat.“ Wie man sieht, überwog in allen Fällen der pignoris capio irgend ein hohes Interesse des Staats, der Religion oder der Verwaltung.

Achtundzwanzigstes Kapitel.

Imperium. — Freiwillige Gerichtsbarkeit. Municipale und provinziale Gerichtsbarkeit.

Der regelrechte Civilproceß, wie er bisher dargestellt wurde, beruht gänzlich auf der jurisdictio des Magistrats. Es gab aber bereits in der ersten Periode eine Verfahrensart, die gleichsam aus dem Rahmen der legis actio heraustrat und ihren Ursprung vielmehr dem imperium, als der eigentlichen, wirklichen jurisdictio verdankte.

Das Verfahren mit legis actio, an den Buchstaben des Gesetzes gebunden und in seiner Anwendung schwerfällig, paßte nicht für den Rechtsschutz einiger schon im uranfänglichen Staatswesen vorkommender Rechtsbeziehungen. Es eignete sich beispielsweise nicht zum Schutz heiliger oder öffentlicher Stätten, der persönlichen Freiheit oder der Familienrechte, ebensowenig zur Abwehr drohender Rechtsverletzungen. Alle diese Fälle betrachtet man seit ältester Zeit als zur allgemeinen Amtsgewalt (imperium) des Magistrats mit besserem Fuge zugehörig, als zur speciellen Competenz des richtenden Beamten (jurisdictio). Daher eine gleichsam außerordentliche Proceßart, die in jure vollzogen ward ohne Ernennung eines Richters und in jedem einzelnen Falle mit einem Befehl oder Verbot erledigt war (decretum, interdictum), indem der Magistrat zur Sicherung mit seinen unmittelbar amtlichen Zwangsmitteln (imperium) eintrat. Dasselbe gilt von den s. g. praetoriae stipulationes, die während des Proceßlaufes vom Magistrat den Parteien auferlegt wurden, und wahrscheinlich schon unter der strengen Herrschaft der legis actiones in Gebrauch gewesen sind. Auch diese beruhen auf dem imperium und gehören zum *außerordentlichen* Proceß[1]).

Auch derjenige Theil des Privatverfahrens, der ſpäterhin als jurisdictio voluntaria bezeichnet ward (Dig. I, 16, 2 pr.) und in einer geſetzlichen Ordnung nicht ſtreitiger Privatverhältniſſe beſtand, galt immer eher zum imperium, als zur eigentlichen jurisdictio gehörig und ward deswegen ausſchließlich vom Prätor geübt. Von dem oben dargelegten Verfahren unterſchied es ſich dadurch: es fiel vollſtändig in den Bezirk des ordentlichen Proceſſes und bewahrte immer nicht nur den Namen einer legis actio, ſondern auch die ſtrengen Formeln ſelbſt dann noch, als dieſe aus der ſtreitigen Gerichtsbarkeit verſchwunden waren. In dieſes Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit fällt in jure cessio, adoptio, emancipatio, manumissio, die cessio der tutela legitima über Frauen und in gewiſſer Weiſe die datio tutoris[2]).

Das bisher geſchilderte Verfahren beſchränkte ſich in den erſten Jahrhunderten der Republik, perſonal genommen, auf römiſche Bürger, territorial auf die Stadt Rom und einen Umkreis von tauſend Schritt außerhalb derſelben. Nur das in dieſer Beſchränkung geübte Gericht konnte als ein judicium legitimum gelten. Als aber der Staat ſich in Italien immer weiter ausdehnte und es nothwendig wurde, zur Verwaltung der Rechtspflege in verſchiedene Städte Vertreter des Prätors (praefecti juri dicundo) abzuſenden — als der Handel mit den Fremden wuchs und die Einrichtung der Provinzen dazu kam, die auch einer Juſtizverwaltung bedurften, als endlich recuperatoriſche Gerichte auch für Streitſachen der Bürger eingeführt wurden, nahm der römiſche Civilproceß eine in perſönlicher und örtlicher Richtung ausgedehnte Entwicklung und trug zur Verbreitung des römiſchen Rechtes nicht wenig bei[3]).

Anmerkungen zu Kapitel 28.

1) Prätoriſcher Rechtsſchutz. Interdicte. Eines der älteſten Beiſpiele des prätoriſchen Edicts über loca sacra und publica giebt Liv. XXV, 1 aus dem Jahre 541 u. c.: „neu quis in publico sacrove loco novo aut externo ritu sacrificaret," cf. Dig. XLIII, 1, 2. 1. Dies war aber ein ſ. g. edictum repentinum. Es iſt unmöglich, anzugeben, wann jene Beſtimmungen zuerſt einen Theil des ſtändigen Edicts ausmachten. Daſſelbe gilt von der interdicta, deren Definition Gaj. IV, 139 giebt: „Certis igitur ex causis praetor aut proconsul *principaliter auctoritatem suam* finiendis controversiis *interponit:* quod tum maxime facit, cum de possessione aut quasi possessione inter aliquos contenditur: et in summa aut iubet aliquid fieri aut fieri prohibet: formulae autem verborum et conceptiones quibus in ea re utitur, *interdicta decretave* vocantur rel." Solche Interdicte werden lange Zeit hindurch von

Fall zu Fall erlaſſen worden ſein, ehe ſie zu einem Beſtandtheil des ſtändigen Edicts wurden. Vornehmlich muß das bei den Beſitzinterdicten der Fall geweſen ſein. (Vgl. Kap. XXX und LIII.) Die directen Zwangsmittel, die jedem mit imperium ausgerüſteten Magiſtrat gegen Bürger und auch niedere Beamte zuſtanden, waren: Feſtnahme, Geldbuße, Pfändung und Vernichtung von Mobilien (pignora caesa): Mommſen, Staatsr. I, 126 ff. — Ueber stipulationes praetoriae im Allgem. ſ. Dig. XLVI, 5. Beiſpiele möglicher Anwendung dieſer Stipulationen unter der Herrſchaft der legis actiones bieten die vadimonia und die sponsio et restipulatio tertiae partis in der l. a. per condictionem nach der Lex Silia.

2) *Legis actiones* in der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Gaj. I, 98 ſchreibt in ſehr klarer Ausdrucksweiſe: „Adoptio autem duobus modis fit, aut populi actoritate aut *imperio magistratus velut praetoris.*“ Ulp. I, 7: „Vindicta manumittuntur apud *magistratum populi Romani, velut consulem praetoremve vel proconsulem.*“ Ulp. VIII: „Adoptio fit aut per populum aut per praetorem *vel praesidem provinciae.*“ Gaj. II, 24: „In iure cessio autem hoc modo fit: *apud magistratum populi Romani, velut praetorem vel apud praesidem provinciae* rel.“ Der Proconſul konnte Akte der freiw. Gerichtsb. auch außerhalb ſeiner Provinz vornehmen; vgl. Dig. I, 7, 36. 1. XL, 2, 17. Bezüglich des Dictators und des interrex ſ. Liv. XLI, 9. Zu bemerken iſt daß in ſpäteren Zeiten die freiw. Gerichtsb. des Conſuls auf manumissio beſchränkt war. Daß jeder derartige Akt legis actio hieß, ſagt mit beſonderer Beziehung zur in jure cessio Gaj. II, 24: „idque *legis actio* vocatur, quae fieri potest etiam in provinciis apud praesides earum;“ für die Adoption Gell. V, 19: „atque ab eo qui adoptat, *apud eum, apud quem legis actio est*, vindicatur.“ Für Emancipation und Manumiſſion Paull. II, 25, 4: „apud magistratus municipales, *si habeant legis actionem*, emancipari et manumitti potest.“ Ueber in jure cessio ſ. Gaj. II, 24. 34 ff.; cf. IV, 16; Ulp. XIX. 9 ff. u. Kap. XVIII. Ueber Ceſſion der tutela legit. der Frauen ſ. Gaj. I, 168 ff.; Ulp. XI, 6 ff. Bezüglich der datio tutoris iſt zu bemerken, daß dieſelbe von den Juriſten mehr als eine beſondere durch Geſetz dem Magiſtrat beigelegte Befugniß angeſehen ward, nicht als Ausfluß des imperium oder der jurisdictio. Dig. XXVI, 1, 6. 2.

3) Gerichtsbarkeit außerhalb der Stadt Rom. Gaj. IV, 103 ff.: „Omnia autem iudicia aut *legitimo iure consistunt aut imperio continentur. Legitima* sunt iudicia quae *in urbe Roma vel intra primum urbis Romae miliarium inter omnes cives Romanos sub uno iudice* accipiuntur ..... *Imperio* vero *continentur recuperatoria* et quae sub uno iudice accipiuntur *interveniente peregrini persona iudicis aut litigatoris:* in ea causa sunt quaecumque *extra primum urbis Romae miliarium* tam inter cives Romanos quam inter peregrinos accipiuntur.“ — Ueber die Bedeutung der *praefectura* und das Amt der *praefecti iuri dicundo* ſ. beſonders Fest. s. v.: „*Praefecturae* eae appellabantur in Italia, in quibus et *ius dicebatur* et nundinae agebantur et erat *quaedam* earum *res publica, neque tamen magistratus suos habebant, in quas legibus praefecti mittebantur quotannis qui ius dicerent.* Quorum genera fuerunt duo: alterum in quas solebant ire praefecti IV e XXVI virorum numero *populi suffragio creati* in haec oppida: Capuam, Cumas, Casilinum, Volturnum, Liternum, Puteolos, Acerras, Suessulam, Atellam,

Calatiam: alterum, in quas ibant, quos *praetor urbanus quotannis in quaeque loca miserat legibus*, ut Fundos, Formias, Caere, Venafrum, Allifas, Privernum, Anagniam, Frusinonem, Reate, Saturniam, Nursiam, Arpinum aliaque complura.“ Ueber die Frage, ob alle italiſchen Gemeinden nach ihrer Unterwerfung zuerſt in formam praefecturae gebracht wurden, ſ. Zumpt, Comm. Epigraph. I, 50; Mommſen, Staatsr. II, 1, 569; Marquardt, Staatsverw. I, 41 ff. Die quatuorviri für die campaniſchen Städte, wovon Feſtus ſpricht, wurden erſt 436 u. c. ausgeſendet (Liv. IX, 20). Streng genommen, waren nur dieſe wirkliche Magiſtrate. Alle andren waren Vertreter des praetor urbanus und hingen von ihm ab. Dieſe Einrichtung dauerte bis dahin, wo die ital. Städte das volle Bürgerrecht und damit auch Gerichtsbarkeit erwarben. Diejenigen Gemeinden, denen eine autonomiſche Rechtsſprechung eingeräumt oder belaſſen wurde, übten dieſelbe durch eigene Magiſtrate, deren Aemter anfangs je nach den verſchiedenen Oertlichkeiten verſchieden waren (Marquardt, Staatsverw. I, 475), ſpäterhin jedoch auf die Verfaſſung der IIviri oder IIIviri juri dicundo reducirt wurden. Weiteres über die civitates foederatae gehört nicht hierher. Nur die latiniſchen Colonien hatten die Erlaubniß, römiſches Recht oder einzelne römiſche Geſetze anzunehmen, was fundus fieri hieß. Cic. pro Balb. VIII, 21.

Zweite Periode.

Vom Anfang des siebenten Jahrhunderts der Stadt bis zum Ende des dritten Jahrhunderts n. Chr.

Neunundzwanzigstes Kapitel.

Allgemeiner Charakter der zweiten Periode.

Der Zeitraum zwischen der Zerstörung von Karthago und Korinth bis zur Wiederherstellung des Kaiserthums unter Diocletian bezeichnet eine Epoche von großer Wichtigkeit nicht nur für Rom, sondern für das ganze das Mittelländische Meer umgebende Ländergebiet. In ihr vollzieht sich durchgehends der geschichtliche Beruf der Stadt Rom: der Occident wird romanisirt. Zwei gewaltige Culturformen des Alterthums, die hellenische und die lateinische Gesittung verschmelzen und durchdringen sich; Bande einer unvergänglichen Gemeinschaft umschlingen die verschiedensten und entferntesten Völker. Gewiß ist es beklagenswerth, daß die freiheitlichen Staatseinrichtungen untergehen und die ruhmreiche Roma verschwindet, um dem weit ausgedehnten Kaiserreich mit zwiesprachlicher Grundlage den Platz zu räumen. Indessen hat jeder große Geschichtsabschnitt seine eigene Aufgabe; hätte derselbe kein anderes Verdienst, als dasjenige, den Mittelmeerländern politische Einheit gegeben und das Recht der classischen Jurisprudenz geschaffen zu haben, so wäre dieses allein ausreichend, um seine Bedeutung und seinen Gehalt denjenigen der vorangegangenen Epochen gleichzustellen [1]).

Mit der Ausdehnung der römischen Eroberungen zunächst auf ganz Italien und die Inseln, sodann in kurzer Folge auf Abend- und Morgenland, mußte nothwendiger Weise die Staats- und Privatwirthschaft der Römer tiefe Veränderungen erleiden. Es handelte sich fernerhin nicht mehr um die Herrschaft eines kleinen Gemeinwesens, sondern um ein ungeheuer weit ausgedehntes Reich. Viele ehemals zahlreiche und beinahe völlig von einander unabhängige Mittelpunkte des wirthschaftlichen Lebens verschwanden; an

ihre Stelle trat ein großer Handelsplatz, begünstigt durch eine gefürchtete und starke Regierung, durch Einheit der Gesetze und zahlreiche Verbindungswege. Die Stadt Rom vor allem, als das Centrum des Welthandels und Verkehrs, mußte sich umgestalten. Doch ist es ein vielfach verbreiteter Irrthum anzunehmen, daß das übrige Italien und das ganze Reich überall von der Hauptstadt abhängig gewesen seien[2]).

Eine tief eingreifende Umwandlung vollzog sich zunächst im Landbau. Während in der vorangegangenen Periode der Grundbesitz stark getheilt war und eine zahlreiche Klasse kleiner Bauern gedieh, begann diese letztere in der zweiten Periode aus einem großen Theil Italiens zu verschwinden. Es zeigt sich ein Streben nach Anhäufung des Grundbesitzes in wenigen Händen, wozu ohne Zweifel von Hause aus die langen Kriege beitrugen, die im siebenten und achten Jahrhundert Rom und Italien heimsuchten und die Landschaften entvölkerten[3]).

Die dauernden Ursachen jener Erscheinung müssen jedoch in der immer größeren Ausdehnung der Sclavenarbeit auf den Landbau und in der Concurrenz gefunden werden, die dem kleinen Ackerbauer Italiens durch auswärtigen Getreidebau in Sicilien und andren Provinzen erwuchs, wo die Productionskosten viel geringer waren[4]).

Diese Concurrenz bewirkte nämlich, daß die Landbauer gezwungen waren, die Wirthschaftsmethoden zu verändern und den Getreidebau durch Productionen zu ersetzen, welche, wie Wein, Oel, Weide- und Viehwirthschaft, die auswärtige Concurrenz nicht zu befürchten hatten, eine Umwandlung, die Großgrundbesitzer leichter bewerkstelligen konnten, als Kleinbauern. Das Uebel der Latifundien erstreckte sich jedoch nicht auf ganz Italien und die Volkswirthschaft bewahrte wenigstens in den beiden ersten Jahrhunderten nach Chr. eine verhältnißmäßige Blüthe[5]).

Die wirthschaftlichen Verkehrsverhältnisse des Großstaats blieben nicht ohne Einfluß auf den Handel zur See und zu Lande, auf das Bankwesen, die Association der Kapitalien und den Gewerbefleiß. Für den Handel waren viele Hindernisse gefallen und zahlreiche Erleichterungen geschaffen worden. Zeiten des Friedens und tiefer Ruhe, wie diejenigen des Augustus, Trajans und der Antonine, mußten dem Handel bedeutenden Vorschub leisten. Viele Italiäner hatten sich in entlegenen Provinzen niedergelassen, der Güteraustausch war unermeßlich[6]). Darlehns- und Bankgeschäfte wurden von einer besonderen Klasse der negotiatores und argentarii be-

ſorgt; die mannigfachſten Unternehmungen, vorzugsweiſe die Pachtung der öffentlichen Abgaben, von zahlreichen Handelsgeſellſchaften (societates publicanorum) betrieben[7]).

Die ſocialen Zuſtände folgten natürlich ſchrittweiſe der Entwicklung der Volkswirthſchaft. Mit zunehmender Verarmung der Kleinbeſitzer, d. h. des Mittelſtandes, zeigte die römiſche und mit ihr die italiſche und provinziale Geſellſchaft das Beſtreben, ſich in zwei Extreme aufzulöſen, in eine Klaſſe großer Kapitaliſten und eine Klaſſe der Beſitzloſen. Man darf aber nicht glauben, daß überall und gleichzeitig eine ſolche Umwandlung wegen einer ſolchen Tendenz ſich vollzogen habe. Auch darf man auf die italiſchen Municipien nicht ſämmtliche ſeit Anfang der zweiten Periode in Rom beſtehenden Geſellſchaftszuſtände übertragen. Es iſt natürlich, daß in der zum Centrum eines Weltreichs angewachſenen Hauptſtadt die geſellſchaftlichen Ungleichheiten in ſchärfſter Weiſe hervortraten, was freilich nicht ohne große politiſche Uebelſtände geſchehen konnte, wenn man die republikaniſche Staatsordnung bedenkt, nach der die Regierung geführt ward. In Rom wohnten die politiſch leitenden Klaſſen, die Familien der Senatoren und Ritter, der Großgrundbeſitzer und Kapitaliſten. Späterhin ſtrömten reiche Provinzialen dahin, um das Leben zu genießen. Von der andren Seite ſammelten ſich daſelbſt Latiner und Italiener, die in Vermögensverfall gerathen waren, ungerechnet die fluctuirende Bevölkerung, die aus allen Theilen der damals bekannten Welt aus den verſchiedenſten Gründen in die Hauptſtadt zuſammenſtrömten[8]). Es iſt daher natürlich, daß in einer Stadt, wie Rom, ohne thätigen Handel und freie Gewerbe, ſich bald ungeheure Reichthümer und troſtloſes Elend nebeneinandergeſtellt fanden. Dieſem ſocialen Schaden Roms und namentlich der reißend ſchnellen Verminderung der Beſitzenden hatten ſeit dem Ende der vorangegangenen Periode die Staatsmänner ihre Aufmerkſamkeit zugewendet und die Reformverſuche der Gracchen waren gerade darauf berechnet, dieſen Auflöſungsproceß zu hemmen. Dieſelben erreichten aber ihren Zweck nicht und der Staat ward zur unentgeltlichen Vertheilung von Subſiſtenzmitteln an das in Rom wohnende Bürgerproletariat (frumentationes) genöthigt: die ſchlimmſte Löſung, die der ſocialen Frage der Hauptſtadt zu Theil werden konnte[9]).

Auch der Sittenzuſtand darf nicht unbeachtet bleiben. Nach dem Ende der puniſchen Kriege begann helleniſche Cultur ſich in breiten Strömen über Rom und Italien zu ergießen. Wenn die

Römer ihr in Hinsicht der Wissenschaften und Künste viel verdankten, so verdankten sie ihr auch die Verschlimmerung und nachmals den Untergang der alten Sitten. Sicherlich saß der Keim des Verderbens im Glücke selbst und in den Reichthümern, die dorthin flossen, ohne Zweifel aber kam der schlimmste Gährungsstoff aus Griechenland und dem Orient, wo der Verfall sich unter den lockendsten Gestalten zeigte. Thatsächlich sieht man seit Beginn dieser Periode die festen Grundlagen der römischen Größe wanken und zerbröckeln. Die alte Religiosität schwindet. Die Mannszucht beginnt sich zuerst zu lockern und dann in den Bürgerkriegen zu schwinden. Der Waffendienst wird zum Gewerbe, der Soldat bildet eine eigene Klasse für sich, die schließlich über den Thron zu Gunsten des Meistbietenden verfügt. Auch die bürgerliche Ordnung erliegt im Getriebe der Parteien, in Revolutionen und Proscriptionen, und die Verderbniß gewinnt im Senate wie in den Comitien Zutritt. Nicht einmal das Heiligthum der Familie widersteht der moralischen Auflösung, vornehmlich in Rom, wofür ausschweifender Luxus, die zur widerwärtigsten Verfeinerung gediehenen Tafelgenüsse und Weiberkünste, häufige Ehescheidungen und die in allen Klassen weitverbreitete Ehelosigkeit Zeugniß ablegen[10]).

Anmerkungen zu Kapitel 29.

1) Ueber die allgem. geschichtliche Entwicklung dieser Periode vgl. Buch IV, u. V der R. G. von Mommsen; Kap. XI u. XII von Gibbon „Decline and Fall of the Roman Empire"; Drumann, Geschichte Roms in seinem Uebergange von der republikanischen zur monarchischen Verfassung, 4 Thle., Königsb. 1834—38; Hoeck, Röm. Geschichte vom Verfall der Republik bis zur Vollendung der Monarchie unter Constantin, 1841—50; besonders Sebastian le Nain de Tillemont, Histoire des Empereurs et des autres princes, qui ont regné durant les six premiers siècles de l'Église, Paris 1690—1701, 6 Bde. Minder wichtig und oft oberflächlich ist Merivale, History of the Romans under the Empire, 1853—1862. — Champagny, Les Césars, 1841—1845; Rome et la Judée aux temps de la chute de Néron, 1858; Les Antonins, 1863 (kirchlich-fanatisch); Beulé, Auguste et sa famille, 1867; Le sang de Germanicus, 1869; Tibère et l'héritage d'Auguste, 1868; Titus et sa dynastie, 1870 (voll politischer Tendenzen); H. Schiller, Geschichte des röm. Kaiserreiches unter Nero, Berlin 1872; M. Büdinger, Untersuchungen zur röm. Kaisergeschichte, 3 Bde., 1868—1870, Leipzig; Ampère, L'empire Romain à Rome, 2. ed., Paris 1871. — Außerordentlich groß erwies sich in dieser Periode die Assimilationskraft der römischen Gesittung. Marquardt, Staatsverw. I, 422 ff., bemerkt mit Recht, wie in spanischen, britannischen und gallischen Provinzen und späterhin auch in den Donau-

provinzen die Romanisirung sich schnell vollzog, während sie in den phönizischen und hellenischen Ländern auf Hindernisse stieß. Dort insbesondere erhielt sich die griechische Sprache in Uebung, die auch römische Behörden in ihren Erlassen und in der Rechtspflege anwendeten. Doch ward neben ihr die lateinische Sprache immer mehr bekannt und gebräuchlich. Was besonders auffällt, ist, daß das Studium des röm. Rechts daselbst einen großen Aufschwung nahm. Die griechischen Rhetoren beklagen sich oft über den Verfall der griechischen Redekunst und die Ausbreitung der juristischen Studien. Seit dem Anfang des dritten Jahrh. hatte Berytus eine blühende Schule des röm. Rechts. (Totius orbis descriptio in Müller, Geogr. min. II, 517 und Greg. Taumathurg. Orat. panegir. ad Orig. oper. ed. Gerard. Vossius, 1603. pag. 186 ff.). Viele der letzten und berühmtesten röm. Juristen entstammen dem Orient. — Den Weltberuf Roms erkannten die Römer selbst. Außer dem bekannten Vers des Vergil:

Tu regere imperio populos, Romane, memento

s. Plin. n. h. III, 39: „terra (Italia) . . . numine deum electa quae — sparsa congregaret imperia ritusque molliret et tot populorum discordes ferasque linguas sermonis commercio contraheret, colloquia et humanitatem homini daret, breviter una cunctarum gentium in toto orbe patria fierit.“ Rutil. Namat. Itin. 1, 63: „fecisti patriam diversis gentibus unam,“ Claudian. de consul. Stilichon. III, 154. Naturgemäß gelangten die Christen von ihrem Standpunkte aus zu der Vorstellung, daß dieser große geschichtliche Proceß nur eine Vorbereitung auf das Christenthum war. Dieselbe findet sich bereits bei Orig. contra Cels. II, 30 und bei Prudent. contra Symmach. II, 609 ff. — Aus dieser Verschmelzung entstand die Idee des Kosmopolitismus, dessen Spuren bei Cicero vorhanden sind, der aber im zweiten Jahrhundert n. Chr. weite Verbreitung fand. Sehr schön formulirte ihn M. Aurelius in seinem Worte: „Patria mei, Antonini, Roma; hominis mundus.“ Vom Standpunkte des röm. Rechts hatte der Verschmelzungsproceß der nationalen Elemente der verschiedenen Provinzen und ihrer Interessen, sowie die kosmopolitische Idee große Wichtigkeit für die Geschichte des jus gentium und dessen Einfluß auf das alte Civilrecht (s. Kap. XXXIII).

2) Das Bild des ital. Ackerbaues ist einigermaßen verschieden von demjenigen, das sich manche nach den Reden der Gracchen und der bekannten Stelle des Plinius, n. h. XVIII, 6. ausmalen: „Verumque confitentibus *latifundia perdidere Italiam, iam vero et provincias*: sex domini semissem Africae possidebant, quum interfecit eos Nero princeps *rel.*“ Die Gracchen betrachten die Sachlage wesentlich vom politischen und socialen Standpunkt, und Plinius wahrscheinlich ebenso. Wirthschaftlich genommen, sind dies Uebertreibungen (deren sich auch Dureau de la Malle, Écon. pol. des Romains, II, 218 ff., schuldig macht).

3) Der verderbliche Einfluß der Kriege in den letzten beiden Jahrhunderten der Republik wird übereinstimmend von den Schriftstellern bezeugt. Während der sechszehn Jahre, in denen Hannibal den Krieg auf italienischem Boden führte, wurden die Landschaften von Freunden und Feinden geplündert. Vierhundert Städte und Dörfer waren völlig zerstört (Liv. XXI, 22. XXVI, 26; Appian. Lib. 63. 134; Mac. 10). Nicht geringer

war der Verlust an Menschenleben. In den ersten drei Kriegsjahren waren auf Seiten der Römer (Bürger und Bundesgenossen) nach Appian (Hann. 25) hunderttausend Menschen gefallen; nach Liv. (XXIII, 11) die doppelte Anzahl. Diese Nachrichten der Geschichtsschreiber werden durch die Ergebnisse des Census von 545 u. c. (Liv. XXVII, 11. 36; epit. 27) und vom Jahre 550 u. c. (Liv. XXIX, 37; epit. 29) bestätigt. In Folge des zweiten punischen Krieges ward eine ungewöhnliche Anzahl kleiner Grundstücke verkäuflich, wodurch sich natürlich der Großgrundbesitz ausdehnte (Liv. XXXI, 13). Diese Ursache mußte aber mit dem Friedensschluß wegfallen, der nach Rodbertus Reichthum und Bevölkerungsziffer in Italien erhöhte.

4) Sclavenarbeit wirkte als eine ständige Ursache zur Verminderung der freien Arbeiter und zur Ausdehnung des großen Grundbesitzes. Während dieser Periode mehrte sich in Italien die Zahl der Sclaven ungewöhnlich in Folge des großen Marktes, den die aufeinanderfolgenden Eroberungen eröffneten (über Sardinien s. Fest. s. v. Sardi venales, über Gallia Cisalpina s. Zonar. VIII, 19 etc.). Sclaven wurden freien Arbeitern immer vorgezogen. Die Leges Liciniae Sextiae hatten über die Zahl der zu verwendenden ländlichen Arbeiter beschränkende Bestimmungen gegeben. Im weitesten Umfange angewendet, machte die Sclaverei der freien Landwirthschaft eine unbesiegbare Concurrenz. S. darüber Mommsen R. G. II, 75 ff. Sclavenkriege waren die traurige Folge der Anhäufung von Sclaven und ihrer unmenschlichen Behandlung: Mommsen R. G. II, 79 ff. 137 ff. III, 76 ff.; Siefert, Die Sclavenkriege. Ein Beitrag zur Gesch. Siciliens unter der Römerherrschaft, Altona 1860; Isidoro La Lumia, I Romani e le guerre servili in Sicilia (N. Antologia, XX, XXI) u. Bücher, Die Aufstände der unfreien Arbeiter 143—129 v. Chr. Frankfurt a. M. 1874. Mommsen berechnet, daß gegen das Ende des VII. Jahrh. in Italien neben 6 bis 7 Millionen freier Einwohner 13 bis 14 Millionen Sclaven existirten. R. G. II, 403.

5) Ueber die Umwandlung der italischen Landwirthschaft s. Mommsen, R. G. I, 849 u. II, 74 ff. Man darf aber nicht übertreiben, irrig ist die Ansicht, daß die Latifundien den wirthschaftlichen Ruin Italiens verschuldet hatten. Varro r. r., beschreibt das Italien seiner Zeit als eines der blühendsten und fruchtbarsten Länder der Welt: „Vos qui multas perambulastis terras, sagt er in der Einleitung, unquam cultiorem Italia vidistis? inquit. Ego vero, Agrius, nullam arbitror esse quae tam tota sit culta.“ Im Süden lobt er das Mehl Campaniens, das Getreide Apuliens, den Falerner Wein, das Oel von Venafrum, in Mittelitalien die heutige Romagna, die schon früher zur Zeit Cato's als Musterland des Weinbaues galt. Auch zur Zeit des Varro brachte ein Joch Landes 300 amphorae (die amphora gleich 26 Liter, 1 Decil.). Trotz aller Kriegsverwüstungen blühte der kleine Landbau in Italien und der kleine Grundbesitz mußte in nicht geringem Maße neben dem großen fortbestehen. Daß eine Wasserleitung bei Viterbo auf sechs (ital.) Meilen nur 11 Landgüter, die neun Eigenthümern gehörten, zu durchschneiden hatte (Inst. Archaeol. Ann. I, 177; Dureau de la Malle op. cit. II, 224 ff.), beweist nicht allzuviel für die Concentration des Grundeigenthums in den Händen Weniger. Auch zu Plinius' Zeiten galt als Regel gesunder Wirthschaft, daß die schlechteste Arbeit durch Sclaven nach dem karthaginiensischen und sicilischen System geleistet wurde: „coli rura ab ergastulis pessimum est,

ut quidquid agitur a desperantibus“ (n. h. XVIII, 6). Vgl. Colum. r. r. I, Praef. Nicht glaublich iſt, daß nach Varro ein plötzlicher Verfall des Landbaues eintrat, da ſelbiger zu ſeiner Zeit durchaus nicht ſtationär, ſondern im Fortſchreiten begriffen war. In den Schriften der klaſſiſchen Juriſten erkennt man auch die Blüthe der Volkswirthſchaft und den von allen Grundbienſten freien Landbau, alſo eine freie Landarbeit, die einen ziemlich blühenden Zuſtand der Ackerwirthſchaft und das Vorhandenſein kleiner Beſitzer vorausſetzt. Rodbertus (Zur Frage des Sachwerthes des Geldes im Alterthum. Jahrb. von Hildebrand, 1870. I, S. 341 ff.) bekämpft die von Mommſen feſtgehaltene Auffaſſung, daß die frumentationes ein Grund des Verderbens für den Kleinbeſitz geweſen wären.

6) Ueber den Handel der Römer ſ. Michele de Iorio, Storia del commercio e della navigazione etc. Napoli 1778, 1783; Mengotti, Del commercio dei Romani dalla prima guerra punica, Verona 1797, Milano 1829; Huet, Histoire du commerce et de la navigation des anciens, Paris 1716, Lyon 1763; Heeren, Ideen über die Politik, den Verkehr und den Handel ꝛc., Göttingen 1824 ff.; Pardessus, Collection des lois maritimes, I, 53 ff.; Mommſen, R. G. II, 400 ff.; Voigt, Das jus naturale etc. II. — Ueber den Gewerbefleiß: Weinlig, Industria Romanorum Digestorum et Codicis locis nonnullis explanata, Erlangen 1846; Büchſenſchütz, Die Grundſtätten des Gewerbefleißes im kl. Alterthum, 1869; Blümner, Die gewerbliche Thätigkeit der Völker des kl. Alterthums, 1869. — In ſeiner Schrift: Zur Geſch. der Tributſteuern ſeit Auguſtus (Jahrb. für Nat.-Oekon. 1865, S. 297 ff.) bemerkt Rodbertus, daß der von Abgaben kaum belaſtete, nur innerhalb der Gränzen eines Finanzzolles beſchränkte Freihandel der Kaiſerzeit die Wirkung hatte, bis zu einem gewiſſen Maße die Einheit der Production aufzulöſen, die in alter Zeit beſtanden hatte. Bankgeſchäfte, Großhandel, Kleinhandel, Induſtrie wurden zur berufsmäßigen Beſchäftigung beſonderer Klaſſen und trennten ſich vom Großgrundbeſitz. Rodbertus findet das Kapitaliſtengewerbe des Zinſennehmens bereits als einen Induſtriezweig conſtituirt durch eine Verordnung Caeſar's de modo credendi possidendique intra Italiam (Tac. ann. VI, 16; Dio Cass. XLI, 38), wonach nur ein Theil des Vermögens in zinsbaren Darlehnsgeſchäften, das übrige im Erwerb von Grundbeſitz angelegt werden ſollte (ſ. darüber auch Plin. ep. VI, 19; Dig. L, 1, 22). Was die negotiatores anbelangt, ſo ſind dieſelben in den Rechtsquellen ungemein häufig erwähnt, namentlich in den beiden Dig. Titeln de institoria und exercitoria actione. Von transmarinae negotiationes ſpricht Gaj. in Dig. XL, 9, 10. Eine Steuer der negotiatio findet ſich nach Caligula, ſicherlich vor Alexander Severus (Lamprid. Al. Sev. 32).

7) Ueber die Handelsgeſellſchaft der *publicani*, die nicht nur Eintreibung der Steuern, ſondern auch Bergbau, Salzgewinnung u. ſ. w. bezweckte, ſ. Liv. XXIII, 48. 49. XXXIX, 44; Dig. XVII, 2, 5 pr., 59, 63. 8. III, 4, 1. XXXIX, 4, 3. 1; Cic. pro Sext. 14. Ueber ihre Einrichtung: Salkowsky, Quaestiones de jure societatis praecipue publicanorum, Regiom. 1859, u. Marquardt, Staatsverw. II, 289 ff.

8) Die ſociale Frage Roms und Italiens ward im Beginn dieſer Periode aus Veranlaſſung der gracchiſchen Reformen leidenſchaftlich verhandelt. Vgl. darüber Mommſen, R. G. II, 83 ff.; Lange, R. A. III, 1 ff.

und die dort citirte Literatur, in der das Werk von Nitzsch, Die Gracchen und ihre nächsten Vorgänger, hervorragt (Berlin 1847). S. corp. inscr. lat. I, 87. — Die erste Lex Sempronia agraria des Ti. Gracchus vom Jahre 621 sucht die socialen Uebel durch Erneuerung der Lex Licinia de modo agrorum vom Jahre 387 zu heilen, wonach man den possessores des ager publicus den Besitz von 500 jugera und ebensoviel für zwei Söhne gestattete, den Ueberschuß an Land den actuellen Besitzern unter Entschädigung für Gebäude u. s. w. entzog und die Vertheilung derselben an arme Bürger mittels einer aus drei Mitgliedern bestehenden, jährlich in den Tributcomitien zu wählenden Commission (IIIviri agris dandis adsignandis) vorschrieb.

Diese Grundstücke sollten aber nicht in das Privateigenthum übergehen, sie blieben vielmehr unveräußerlich und sollten unter Auferlegung eines vectigal nur zum Gebrauch ausgethan werden (s. App. b. c. 1, 9—13; Plut. T. Gracch. 8—13; Liv. ep. 58; Cic. pro Sext. 48; de leg. agr. II, 12; Vell. II, 2 ff.). Das Gesetz war sehr gemäßigt und von allen möglichen Rücksichten gegen die damaligen Inhaber des ager publicus erfüllt, konnte aber doch den reichen Bürgern und auch den socii Italici nur als ein Werk der Beraubung erscheinen (Mommsen, R. G. II, 93). Besonders charakteristisch ist die vorgeschlagene Unveräußerlichkeit der zugewiesenen Ländereien; denn darin besteht das klare Eingeständniß der in der socialen Umwälzung liegenden unwiderstehlichen Gewalt. Wirklich nahm nach dem Tode des C. Gracchus die Gewalt der Dinge ihren natürlichen Verlauf. Es waren nicht sowohl die reactionären Gesetze, wodurch die Anstrengungen der beiden Reformatoren vereitelt wurden, als der Geist des Volkes selber, das die Abenteuer des Krieges und den Müßiggang des hauptstädtischen Lebens den Anstrengungen des Feldbaues vorzog. Es genügte, daß die Veräußerung der bereits angewiesenen Ackerloose freigegeben ward (App. b. c. I, 27), um die größere Masse derselben in die Hände der Reichen zurückzuführen. Die Lex Thoria vom Jahre 635 oder 636 u. c. verbot jede weitere Vertheilung des ager publicus und bestätigte die alten Besitzer unter Auferlegung einer an bedürftige Bürger zu gewährenden Abgabe (Cic. Brut. 36, 136; de orat. 2, 70), aber auch diese Abgabe ward nachmals von einer späteren Lex agraria abgeschafft, 643 u. c. (App. l. l.; Bruns, Fontes 64 ff.).

9) Das spätere Schicksal der Stadt Rom in den letzten Zeiten der Republik schildert Mommsen, R. G. III, 494 und Friedländer in seinen Darstellungen. Der gesunde Grundstock der latinischen Bevölkerung war schon damals von den fremden Ankömmlingen erstickt. In dem Zeitalter zwischen August und Hadrian ward Rom das „Gasthaus der Welt", eine Stadt von einer oder anderthalb Millionen Einwohner. Eine besondere Gesellschaftsklasse, die seit dem VI. Jahrhundert eine wichtige Rolle spielt, sind die Ritter. Ursprünglich nur den Reiterdienst bezeichnend, dient das Wort sehr bald zur Bezeichnung einer Klasse, deren Mitglieder vermöge eines Census von 400,000 Sesterzien zum Reiterdienst verpflichtet waren. Da nun die Ritter von der gesetzlichen Bestimmung, die den Senatoren Handel und Handelsunternehmungen verbot (Liv. XXI, 63; Dig. L, 5, 3; Cic. Verr. II, 18), nicht getroffen wurden, so waren gerade sie diesen Geschäften ergeben und mehrten aus ihren Reihen die Klasse der verhaßten publicani. C. Gracchus stützte sich bei seinen politischen Reformen gerade auf diese Klasse der großen Kapi-

taliſten und gab ihr eine Vertretung oder wirkliche Macht mit ſeiner Lex judiciaria (ſ. Kap. XXXIV). Ueber den ordo equester ſ. C. G. Zumpt, Ueber die röm. Ritter (Verhandl. der Berl. Akadem. 1840); Marquardt, Historia equitum Romanorum libri IV, Berlin 1840; Belot, Histoire des chevaliers Romains, Paris 1873. Ueber die ungeheuren Reichthümer, die damals in Rom angehäuft wurden, ſ. die Nachweiſungen bei Marquardt, Staatsverw. II, 54 ff. — Die frumentationes plebis bilden die Kehrſeite der Medaille. Die cura annonae hatte in der früheren Periode vorzugsweiſe zu den Obliegenheiten der Aedilen gehört; in einigen Fällen hatte ſich der Staatsſchatz gezwungen geſehen, Getreide unter dem Preiſe zu verkaufen. Die regelmäßigen Vertheilungen zu niedrigem Preiſe oder unentgeltlich begannen erſt ſeit der Zeit der Gracchen. Die erſte Lex frumentaria iſt diejenige des C. Gracchus vom Jahre 631 u. c., wonach der modius Korn zu 6⅓ ass, das heißt unter der Hälfte des gewöhnlichen Preiſes, an jeden Familienvater verkauft werden ſollte (Schol. Bob. Orell. 300. 303); App. b. c. I, 21; Cic. Tusc. III, 20. Die lex Cornelia wurde erheblich von einem Trib. M. Octavius (Cic. de off. II, 21; Brut. 62) verändert, dagegen wiederum in Kraft geſetzt durch Lepidus 676 u. c. (Gran. Licin. ed. Bonn., S. 42) und 681 durch die Lex Terentia et Cassia (Cic. Verr. III, 70. V, 21), die den oben erwähnten Preis feſthielt und fünf modii monatlich für jeden Bürger beſtimmte. Endlich verordnete die Lex Clodia von 696, daß nach dem Maßſtabe von fünf modii monatlich jedem in Rom wohnhaften Bürger unentgeltlich zugetheilt werden ſollte. Mehr thatſächlich, als rechtlich waren ſeit jener Zeit Senatoren und Ritterſtand davon ausgeſchloſſen (Ascon. in Pison. pag. 9; Orell. Schol. Bob. pag. 301; Dio Cass. XXXVIII, 13). Natürlich trug dieſe Maßregel zum Wachsthum des Proletariats mächtig bei. Sall. Cat. 37: „praeterea iuventus, quae in agris manuum mercede inopiam toleraverat, privatis atque publicis largitionibus excita urbanum otium ingrato labori praetulerat.“ Cf. Varro r. r.; praef. App. b. c. II, 120. Die frumentationes blieben in der ganzen zweiten Periode beſtehen; nur ward die Ziffer der plebs frumentaria von Cäſar und Auguſtus beſchränkt (Suet Caes. 41; Aug. 40; Dio Cass. LV, 10; Mon. Ancyr. III, 19). Unter dem Kaiſerthum kamen zu den Getreidevertheilungen die congiaria, d. h. gleichfalls unentgeltliche Austheilungen von Wein, Oel, Salz, Fleiſch und Kleidungsſtücken. S. hierüber Marquardt, Staatsverw. II, 106 ff und die daſelbſt aufgeführte Literatur, worunter beſonders Contarini, de frumentaria Romanorum largitione, Venet. 1609 (auch in Graev. thesaur. Bd. VIII abgedruckt); Mazochi, ad tabul. Heracl. S. 306 ff.; Hirſchfeld, Die Getreideverwalt. in der röm. Kaiſerzeit, Göttingen 1869. (Philol. XXIX.)

10) Sittenverfall in Rom. S. vorzugsw. Mommſen, R. G. II, 407 ff. 414 ff. III, 512 ff. 535; Vannucci, St. II, 549; Henriot, Moeurs juridiques et judiciaires de l'ancienne Rome, Paris 1865; Friedländer, Darſtellungen u. ſ. w. Selbſtverſtändlich übte dieſer Verfall bedeutenden Einfluß auf öffentliches und Privatrecht (ſ. Kap. XXXVIII). Wichtig ſind die leges sumptuariae und cibariae. Ueber die ſpäterhin (559) wieder abgeſchaffte Lex Appia vom Jahre 539 gegen den Luxus der römiſchen Frauen ſ. Liv. XXXIV, 1—8; Tacit. ann. III, 33; Val. Max. IX, 1; Gell. X, 23. XVII, 6. Gegen den Tafelluxus: die Lex Orchia vom Jahre 573 u. c.; Fannia von 593;

Didia von 611 (Macrob. Sat. II, 13; Plin. n. h. X, 50; Gell. II, 24, 2—6); Aemilia M. Scauri a. 639 (Gell. II, 24; Plin. n. h. VIII, 57); Licinia a. 651 (Gell. II, 24; Macrob. Sat. II, 13; Fest. s. v. centenariae); Cornelia a. 673 (Macrob. cit.; Gell. cit.; Plut. Sull. 35); Iulia Caesaris a. 708 (Sueton. Caes. 43; Dio. C. XLIII, 25; Cic. ad Attic. XIII, 6, 7. XII, 35. 36; ad fam. VII, 26. IX, 15. 16); Iulia Augusti a. 736 (Sueton. Octav. 34, 40; Gell. II, 24; Dio C. LIV, 16).

Dreißigſtes Kapitel.

Staatsrecht. Staatsverfaſſung und Principat. Senat und Comitien.

Den Veränderungen in den wirthſchaftlichen, geſellſchaftlichen und ſittlichen Zuſtänden konnte die Staatsverfaſſung der vorangegangenen Periode nicht mehr entſprechen. Für das Weltreich war die Grundlage des ehemaligen Staates zu eng geworden. Auf die Dauer ließen ſich weder die Vorrechte einer kleineren Bürgerſchaft, noch die Hegemonie der Stadt Rom behaupten. Wirklich begannen ſeit den erſten Zeiten der zweiten Periode die Umwälzungen zum Zwecke bürgerlicher und ſtaatlicher Gleichberechtigung in Italien und zum Zwecke der Umwandlung der alten Staatsverfaſſung in Rom. Erſtere führten zur Ausdehnung des römiſchen Bürgerrechts zunächſt auf ganz Italien mittels der Lex Julia de civitate vom Jahre 664 u. c. und ſpäter darauf folgender Geſetze und weiterhin auch auf alle Bewohner des Kaiſerreichs unter Antoninus Caracalla mittels der Lex Antoniniana de civitate vom Jahre 212 n. Chr., die mit dem Beſtande des Principats ſelber endete[1]).

Daß ſeit der Zeit der Gracchen Alles dahin drängte, auf den Trümmern der alten Verfaſſung die Monarchie zu begründen, erweiſt die Geſchichte jener ſtürmiſchen Epoche. Die außerordentlichen, aufeinander folgenden Machtſteigerungen in der Magiſtratur ſind nur eine Vorbereitung der Monarchie; ſo die lebenslängliche, dem L. Cornelius Sulla (672 u. c.) und Julius Cäſar (705, 706, 709 u. c.) zugeſtandene Dictatur, das nicht collegialiſche, von Pompejus angenommene Conſulat, der Triumvirat rei publicae constituendae des Lepidus, Antonius und Auguſtus (711 u. c.). Wenn daher letzterer mit großer Klugheit den Titel des Königs oder Dictators zurückwies und nur denjenigen eines princeps an-

nahm, so ändert der Name nichts an der Sache und man kann sagen, daß er, indem er das Schicksal der Monarchie sicherstellte, damit nur eine politische Entwicklung von zwei Jahrhunderten abschloß [2]).

Was man heute als das „Kaiserthum" (imperium) bezeichnet, ist nur die Concentration der früher unter verschiedenen und mehreren Amtsstellen getheilt gewesenen Machtvollkommenheiten und Befugnisse in einer einzigen Magistratur. Darin liegt jedoch keine Rückkehr zur alten Königsgewalt, die wesentlich von dem neuen Principat verschieden ist. Zur Grundlage hat dafür letzteres die tribunicia potestas, die dem princeps Unverletzlichkeit seiner Person zusichert, das Recht der Intercession gegen jeden Akt des Senats und Volks verleiht und fernerhin die Befugniß der zeitlich und örtlich unbeschränkten Verhaftung gewährt [3]).

An die tribunizische Gewalt schließt sich der militärische Oberbefehl (daher der Titel des imperator), ferner das proconsularische Imperium, das gleich Anfangs der Senat dem Augustus über alle Provinzen beilegte; die censorische Gewalt; die Leitung aller religiösen Angelegenheiten, weswegen alle Imperatoren die Würde eines pontifex maximus annahmen; das Recht zu ediziren und sonstige Verordnungen mit Gesetzeskraft zu erlassen; die Befreiung von vielen gesetzlichen Einschränkungen. Mit diesen mannigfachen Rechten und Machtvollkommenheiten war der neue Principat ausgerüstet. Ihm fehlte auch nicht der Glanz der Heiligkeit, der sich in dem dem Augustus beigelegten Titel Divus und in dem Kaisercultus kundgab. Dennoch blieb die verfassungsrechtliche Grundlage der von Augustus geschaffenen Monarchie immer noch auf der Volkssouveränität beruhend. Auch war für den princeps erforderlich, daß eine Lex de imperio seine Machtvollkommenheiten bestimmte. So erhielt sich der altrömische Gedanke vom Ursprung der Regierungsgewalt während der zweiten Periode unverändert [4]).

Obwohl der Principat sich als eine Rückkehr zur regelrechten Verfassungsordnung einführte, bestand seine Wirkung doch darin, die alte Aemterverfassung durch neue Magistraturen allmählig zu ersetzen und dem Senat und den Comitien alle politische Bedeutung zu entziehen. Die alten Staatsämter wurden zwar von den ersten Kaisern nicht beseitigt, aber sie sanken immer mehr zu einer blos sinnbildlichen Bedeutung herab. Die dem Kaiser genehmen Personen wurden zuerst den Comitien, dann dem Senate bezeichnet. Die

Consuln, die nur wenige Monate im Amte blieben, hatten, von einer beschränkten Gerichtsbarkeit abgesehen, nur das Recht der Manumission. Auch die Prätoren, Aedilen, Quästoren, Volkstribunen, XXviri behielten einige Befugnisse, dienten aber vorzugsweise dazu, den Zugang zum Senate zu eröffnen und dabei eine Abstufung der Rangverhältnisse festzustellen[5]).

Neben diesen alten Magistraturen erlangten die kaiserlichen Centralbehörden eine immer größere Bedeutung. Der Kaiser ernannte dieselben auf der Grundlage seines imperium; daher ihr vorwiegend militärischer Charakter und ihre willkürliche Absetzbarkeit. Solche Amtsstellen waren die praefectura praetorio, zunächst als Oberbefehlshaberschaft der prätorianischen Cohorten, nach Commodus Statthalterschaft des Kaisers in Regierungssachen und in der Militärgerichtsbarkeit Italiens, seit Hadrian mit höchster civiler und criminneller Justiz bekleidet[6]); ferner die praefectura urbi, Anfangs das Amt des Oberbefehlshabers über die der städtischen Sicherheitspolizei dienenden Stadtcohorten, woran sich nachmals die Criminalgerichtsbarkeit in Rom und den vier suburbicarischen Provinzen, sowie die Appellationsinstanz gegenüber den Urtheilssprüchen der in Civilsachen judicirenden, unter ihm stehenden Richter, also auch des praetor urbanus, anschloß[7]); sodann die praefectura vigilum[8]), als die Oberbefehlshaberschaft der Wachtmannschaften, ausgerüstet mit Gerichtsbarkeit für einzelne Reate; endlich die praefectura annonae, als die Oberaufsicht über Einkauf und Austheilung des Getreides, die eine auf diesen Gegenstand bezügliche Civil- und Criminaljurisdiction in sich schloß[9]).

Von den althergebrachten Institutionen schien in der Kaiserzeit nur der Senat sein Ansehen und seine Macht bewahrt zu haben. Während der Bürgerkriege, zumal unter dem Triumvirat, thatsächlich völlig gesunken, ward er von Augustus wieder emporgerichtet und von ihm, sowie seinen Nachfolgern scheinbar berufen, die höchste Gewalt mit dem Staatsoberhaupt zu theilen. Abgesehen davon, daß er seine Zuständigkeit für auswärtige Angelegenheiten, für die Verwaltung gewisser Provinzen und Finanzangelegenheiten behielt, nahm der Senat in der Folge Antheil an der Gesetzgebung[10]) (s. Kap. XXXII). Er erwarb überdies eine Strafgerichtsbarkeit, deren Grundlagen schon im VII. Jahrhundert vorliegen, erhielt ein Vorschlagsrecht bezüglich der meisten Amtsstellen und beanspruchte sogar die Ernennung des princeps, wenn dafür nicht anderweitig bereits gesorgt war[11]). In Wirklichkeit bedeutete die Macht des

Senats jedoch nur soviel, wie ein leerer Schatten, im Vergleich zum princeps und dessen militärischer Macht, sowie auch im Vergleich zu der Herrschaft der Armee. Obgleich die besseren Kaiser darauf hielten, daß der Senat und seine Befugnisse geachtet wurden, so war derselbe doch immer ein gefügiges Werkzeug in ihren Händen und gelangte niemals wieder zu politischer Bedeutung.

Dem allgemeinen Verfall konnten seit dem Anfang der zweiten Periode auch die Volksversammlungen nicht entgehen. Mit dem Verschwinden des Mittelstandes und der Anhäufung aller verkommenen und gesunkenen Bürger in der Hauptstadt waren auch die Comitien, vornehmlich die Tributcomitien, zu einem alltäglichen und blinden Werkzeug einer leidenschaftlichen Pöbelherrschaft entartet [12]).

Die Leges tabellariae, die in der ersten Hälfte des VII. Jahrhunderts für sämmtliche Arten der Comitien geheime Abstimmung eingeführt hatten, vermehrten nur die Verderbniß [13]). Es war fernerhin unmöglich, daß solche Versammlungen über das Schicksal des Staates entschieden. Daher giengen bereits unter Augustus ihre richterlichen Befugnisse ohne Ausnahme an die Strafgerichtshöfe über. Seit Tiberius ward ihre Theilnahme an der Beamtenwahl zu einer bloßen Formalität. Der Vorschlag wirklicher und eigentlicher Gesetze vor den Volksversammlungen ward seit Augustus immer seltener, um später im zweiten Jahrhundert n. Chr. völlig zu verschwinden [14]).

Anmerkungen zu Kapitel 30.

1) Ueber den Bundesgenossenkrieg s. Mommsen, R. G. II, 4. 7; Lange, R. A. III, 87 ff. Derselbe war nicht sowohl ein Aufstand gegen Rom, als ein bewaffneter Protest zur Unterstützung der von den italischen Völkern geforderten Ausgleichung der bürgerlichen und politischen Rechtsverschiedenheiten. Diese von Altersher oft erhobenen Ansprüche waren vom Senate hochmüthig zurückgewiesen worden. Seit dem Jahre 536 u. c. hatten die Bundesgenossen auf eigene Kosten ein doppelt so starkes Heerescontingent als die Römer gestellt: sowohl bei den Ehrengeschenken an die Triumphirenden, wie bei den Ackervertheilungen waren sie trotzdem wenig berücksichtigt worden (Liv. XLI, 13. XLII, 4). Sehr empfindlich war für die Bundesgenossen auch ihre Ausschließung von dem durch die Leges Porciae den Bürgern zugesicherten Provocationsrecht. Schon im Jahre 629 u. c. hatte der Consul M. Fulvius Flaccus die Ausdehnung des Bürgerrechts auf alle italischen Bundesgenossen vorgeschlagen; dasselbe hatte C. Gracchus drei Jahre später gethan (Appian. b. c. I, 21. 34; Plut. C. Gracch. 5. 8. 9; Vell. II, 6): beides blieb ohne Erfolg. Im Jahre 659 u. c. wurden sogar alle diejenigen Italiäner aus Rom

weggewieſen, die verſucht hatten, das Bürgerrecht auszuüben (Cic. pro Sext. 13; Schol. Bob. pag. 296). Der Bundesgenoſſenkrieg hatte den von den Italiänern gewünſchten Erfolg. Die Lex Julia des Conſuls L. Julius Cäſar vom Jahre 664 u. c. gewährte das Bürgerrecht oder auch, falls dies vorgezogen wurde, Autonomie allen Bundesgenoſſen und beſonders den Latinern, die Rom treu geblieben waren (Appian. b. c. I, 49; Cic. pro Balb. 8: „ipsa denique (lege Julia) qua lege civitas est sociis et Latinis data, qui fundi populi facti non essent civitatem non haberent.“ Gell. IV, 4, 3; Vell. II, 16). Im darauf folgenden Jahre beſtimmte eine Lex Plautia Papiria, daß alle Einwohner verbündeter Städte das Bürgerrecht erwerben ſollten, wofern ſie ihr Domicil in Italien hatten und binnen zwei Monaten eine darauf bezügliche Erklärung vor dem praetor urbanus abgaben (Cic. pro Arch. p. 4; Vell. II, 16. 20). Außerdem erwarb Gallia cisalpina, das bis dahin nicht zum wirklichen und eigentlichen Italien gerechnet worden war, ebenfalls das Bürgerrecht. Wahrſcheinlich geſchah dies im Jahre 664 u. c. mittels der Lex Julia für die cispadaniſchen Städte, im Jahre 705 u. c. durch Julius Cäſar für die transpadaniſchen Städte (Dio Cass. XLI, 36). Solchergeſtalt war ganz Italien ein Land mit römiſchem Bürgerrecht geworden. Was das übrige Reich anbelangt, ſo ward das jus civitatis immer weiter durch Verleihungen des jus Latii an einzelne Bürger und Städte ausgedehnt. Schon Mäcenas hatte dem Auguſtus gerathen, es allen Bewohnern des Reiches einzuräumen (Dio Cass. LII, 19). Claudius wollte, wie man weiß, die Griechen, Gallier und Spanier zu römiſchen Bürgern erklären (Sen. Apol. 3). Gleiche Anſichten ſchreibt man dem Antoninus zu (Ant. Comm. 1, 14; Aurel. Vict. Caes. 16). Derjenige, der ſie ausführte und zwar ohne große politiſche Geſichtspunkte, lediglich im fiscaliſchen Intereſſe (ſ. Dio Cass. LXXVI, 9), war Antoninus Caracalla, a. 212; ſ. Dig. I, 5, 17: „in orbe Romano qui sunt, ex constitutione imperatoris Antonini cives Romani effecti sunt.“ Irriger Weiſe ſchreibt Juſtinian dies Geſetz in Nov. LXXVIII, 5 dem Antoninus Pius zu. Uebrigens verlieh die Lex Antoniniana das Bürgerrecht nur an ſolche freie Nichtbürger, die damals im Kaiſerreich lebten. Daraus erklärt ſich, warum auch nach Caracalla die Juriſten fortdauernd von den drei Klaſſen der Peregrinen, Latiner und Bürger ſprechen (ſ. Ulp. fr. III. V, 4. XIX, 4 etc.; Paull. IV, 9. 8, 10. 3).

2) Ueber außerordentliche conſtituirende Gewalten vor Auguſtus ſ. Mommſen, Staatsr. II, 662 ff. Die Dictatur dieſer Periode wird ſchon von griechiſchen Schriftſtellern als Monarchie und Tyrannis bezeichnet (ſ. Appian. b. c. I, 3, 99). Dieſelbe hat auch mit der alten Dictatur nichts zu thun; ſchon wegen der mangelnden Zeitgränze war ſie verſchieden. Ueber die Dictatur des Sulla ſ. Cic. de leg. agr. III, 2: „omnium legum iniquissimam dissimillimamque legis esse arbitror eam, quam L. Flaccus interrex de Sulla tulit, *ut omnia quaecumque ille fecisset, essent rata.*“ Appian. b. c. I, 98. 99. Ueber die Dictatur des Cäſar ſ. Caesar b. c. II, 21; Dio Cass. XLI, 36; Cic. ad Attic. IX, 15; Appian. b. c. II, 48; Plut. Caes. 37; Dio Cass. XLII, 20. Anerbieten der Dictatur an Pompejus und Auguſtus ſ. in Ascon. Milon. p. 34. 37; Orell. Plut. Pomp. 54; Dio Cass. XL, 45. 50; mon. Ancyr. I, 31; Vell. II, 89; Dio Cass. LIV, 1; Sueton. Octav. 52. Ein Geſetz des M. Antonius vom Jahre 710 u. c. ſchafft die Dictatur unter denſelben fürchterlichen Strafandrohungen ab, die bei der Aufhebung des Decemvirats angewendet worden

waren; ſ. Appian. b. c. III, 25; Dio Cass. XLIV, 51. — Auch das Conſulat des Pompejus sine collega deutet, obwohl dies eine mehr regelmäßige Gewalt war, auf die monarchiſche Richtung. Was Auguſtus anbelangt, ſo iſt die von ihm dem Principat beigelegte Bedeutung bemerkenswerth. In den monum. Ancyr. VI, 12 heißt es: „In consulatu sexto (a. 726) et septimo (a. 727) . . . rem publicam ex mea potestate in senatus populique Romani arbitrium transtuli.“ S. auch Tacit. ann. III, 28: „Sexto demum consulatu Caesar Augustus potentiae securus quae triumviratu iusserat abolevit, deditque iura quis pace et principe uteremur.“ Dio Cass. LIII, 2. Vgl. Mommſen, Staatsr. II, 708

3) Die *potestas tribunicia* der Kaiſer anlangend, ſo war dieſelbe bereits ein für allemal dem Cäſar mit ſeiner Dictatur zugeſprochen worden (Dio Cass. XLII, 20). Auch Auguſtus erhielt dieſelbe im Jahre 718 u. c. ohne zeitliche Begränzung (mon. Ancyr. II, 21; Appian. b. c. V, 132; Oros. VI, 18; Dio Cass. XLIX, 15). Derſelbe machte aus ihr ein regelmäßiges Werkzeug der höchſten Gewalt, auch nachdem er 731 auf das Conſulat verzichtet hatte. Sie blieb der höchſte Ausdruck des Principats, wie man auch aus der Reihenfolge der kaiſerlichen Titel auf Inſchriften erkennt. So ward ſie auch von den Zeitgenoſſen angeſehen. Tac. ann. III, 56: „id summi fastigii vocabulum Augustus repperit, ne regis aut dictatoris adsumeret ac tamen appellatione aliqua cetera imperia praemineret.“ Vita Tacit. l.: „(trib. potestas) maxima pars regalis imperii est.“ Beiſpiele tribuniziſcher Interceſſion gegen Senatsbeſchlüſſe ſ. in Dio Cass. LIII, 17; Tacit. ann. I, 13. III, 70. XIV, 18; Dio Cass. LX, 4; vgl. Suet. Tib. 33. Ein Beiſpiel von coërcitio ſ. bei Suet. Tib. 11.

4) Das *imperium* der Kaiſer iſt auf militäriſcher Seite das Correlat zur bürgerlichen, an die republikaniſche Ordnung anknüpfenden Bedeutung des Tribunats. Der Kaiſer hat den militäriſchen Oberbefehl auf Lebenszeit, in den Provinzen erſcheint derſelbe als imperium proconsulare. Mommſen's Annahme (Staatsr. II, 788 ff.), wonach der Oberbefehl dem princeps durch den Senat und das Heer übertragen wurde, ſcheint mir nicht erwieſen. Die Juriſten ſprechen durchgängig von einer Lex, die dem princeps das imperium übertrug; es ſcheint natürlich, daß auch hierbei das Principat in die republikaniſchen Ueberlieferungen eintreten wollte. S. Gaj. I, 5: „nec unquam dubitatum est quin id (constitutio principis) legis vicem obtineat, cum ipse imperator *per legem imperium* accipiat.“ Ulpian. in den Dig. I, 4, 1: „utpote cum lege regia, quae de *imperio* eius lata est, populus ei et in eum omne suum *imperium* et potestatem conferat.“ Cod. VI, 23, 3: „licet *lex imperii* sollemnibus iuris imperatorem solverit.“ Dieſe Bezeichnung ſcheint mir nicht, wie Mommſen a. a. O. 817 ff. annimmt, auf die tribuniziſche Gewalt hinzuweiſen, denn dieſelbe wurde niemals als imperium, ſondern immer als potestas bezeichnet. Man kann alſo bei der Anſicht bleiben, daß auch die Kaiſer ihre höchſte Gewalt durch eine Lex curiata de imperio erhielten, wie früher die republikaniſchen Magiſtrate, und daß das im capitoliniſchen Muſeum erhaltene Fragment als Lex de imperio Vespasiani zu bezeichnen iſt (Bruns, Fontes S. 118). Obgleich dies Bruchſtück nur den Schluß des Geſetzes enthält, iſt es doch für die Auffaſſung der kaiſerlichen Gewalt von höchſter Wichtigkeit. Es kann nicht auffallen, daß die sanctio auf ein wirkliches Geſetz hinweiſt, während der übrige Inhalt in der Form eines Senatusconſults abgefaßt iſt. Es iſt natürlich, daß das Senatusconſult als das Wichtigere erſchien, das Geſetz dagegen, wie ſchon

früher die lex curiata de imperio, als eine bloße Formalität. Was uns erhalten ist, enthält verschiedene Clauseln über die Ausübung der Staatsgewalt; auch die Lex curiata der republikanischen Zeit pflegte ähnliche Bestimmungen zu enthalten (s. Rubino, Untersuchungen). Der princeps erhielt die Befugniß, Bündnisse abzuschließen, den Senat zu versammeln, Anträge an ihn zu bringen, Beamte dem Senat oder dem Volke vorzuschlagen, das pomoerium der Stadt zu erweitern, kurz alle Maßregeln zu ergreifen, die der öffentlichen Sicherheit dienlich sind, Alles in derselben Weise, wie schon früher von Augustus, Tiberius und Claudius geschehen war. Er wurde alsdann von leges und plebiscita, wie jene Fürsten, eximirt. Endlich: „utique quaecumque ante hanc legem rogatam acta gesta decreta imperata ab imperatore Caesare Vespasiano Augusto, iussu mandatuve eius a quoque sunt, ea perinde iusta rataque sint, ac si populi plebisve iussu acta essent.“ Diese Lex de imperio mußte bei jedem Thronwechsel erneuert werden und bildete die Fortsetzung der republikanischen lex de imperio. Unrichtig ist daher die von Reumont in seiner Geschichte der Stadt Rom I, 397 vorgetragene Ansicht, daß die lex de imperio Vespasiani eine von den bis dahin in der Julischen Dynastie üblich gewesenen Grundsätzen abweichende Verfassungsbasis darstelle. Keiner Widerlegung bedarf die alte Meinung, wonach das römische Volk durch eine Lex ein für alle Mal seiner Gewalt zu Gunsten der Kaiser entsagt habe: ein Irrthum, der aus den unbestimmten Ausdrücken der Rechtsquellen, insbesondere der Stelle Cod. I, 17, 7, entsprungen war. Ueber die Bezeichnung der Lex de imperio als einer regia s. Mommsen a. a. O. S. 817.

Kraft seines imperium und seiner tribunizischen Gewalt hatte der Kaiser das Recht, den Senat zu versammeln und Anträge zu stellen, ingleichen Volksversammlungen zu berufen und Gesetze oder Plebiscite vorzuschlagen. — In einigen Stellen wird gesagt, daß der princeps legibus solutus est (s. Cod. VI, 23, 3. V, 16, 26; Dig. I, 3, 31; Serv. ad Aen. XI, 206). Damit ist aber nur die Befreiung von gewissen Specialgesetzen, insbesondere der Lex Julia et Papia, gemeint, von denen die ersten Kaiser eine Ausnahme für sich erlangt hatten. Dies ergiebt sich klar aus der Lex de imperio Vespasiani, lin. 22 ff.: „utique quibus legibus plebeive scitis scriptum fuit ne divus Augustus Tiberiusve Julius Caesar Augustus Tiberiusque Claudius Caesar Augustus tenerentur, iis legibus plebisque scitis imp. Caesar Vespasianus solutus sit.“ Die wichtigsten Rechte des princeps, außer den bereits erwähnten, sind folgende: Verleihung von Vorrechten an Städte und von Municipalstatuten, des Bürgerrechts und des Rechts der Freigeborenen; das Recht der Befürwortung von Amtscandidaturen und die Empfehlung der Candidaten; das Recht, Mitglieder des Senats zu ernennen und zu cassiren, ursprünglich geübt kraft der censorischen Gewalt, später nach Domitian kraft der kaiserlichen Gewalt. Ueber andere minder wichtige Befugnisse s. Mommsen, Staatsr. II, 823 ff.

5) Bezüglich des Consulats in der Kaiserzeit s. Gell. XIII, 24; Tacit. ann. XIII, 4; Dio Cass. LXIX, 7; Dig. I, 10. 1. Die Consuln der ersten Monate im Jahre sind ordinarii, die anderen suffecti (Dio Cass. XLIII, 46. XLVIII, 35 etc.). Auch die Funktionen der Prätoren schwanken sehr. Ueber die in dieser Periode bis zu 18 steigende Ziffer der Prätoren s. Dig. I, 2, 2. 32 (s. Kap. XXXIV über die Criminalprätoren). Der praetor peregr. verschwindet nach Caracalla; dagegen entstanden Präturen mit Specialgerichtsbarkeit, so

praetores aerarii (Dio Cass. LIII, 32; Tac. hist. IV, 9), praetor tutelaris (Capitol. M. Aurel. 10), praetor hastarius (Dig. I, 2, 2. 32). Die Gerichtsbarkeit der Prätoren war in der Kaiserzeit sehr beschränkt; die cura urbis und die Einrichtung der öffentlichen Spiele waren einige ihrer hauptsächlichsten Obliegenheiten (Dio Cass. LIII, 2. LIV, 2. LV, 8). — Ueber den Verfall und die Befugnisse des Tribunats s. Dio Cass. LX, 28; Tacit. ann. VI, 47. XIII, 28. XVI, 26; Plin. ep. I, 23; Dig. I, 2, 2. 34; Dio Cass. LV, 8. — Die Aedilität, ihrer Gerichtsbarkeit und der cura annonae beraubt, hatte nur noch eine beschränkte Polizeiaufsicht: Dig. L, 2, 12; Sueton. Tib. 34; Claud. 38; Tacit. ann. II, 85.

6) *Praefecti praetorio.* S. Mommsen, Staatsr. II, 1025 ff., 805 ff. Zu ihrem militärischen Oberbefehl und ihrem Amtsrecht trat wegen der Stellvertretung der Fürsten die ausgedehnteste Gerichtsbarkeit hinzu. Schon unter M. Aurelius und später unter Commodus, namentlich aber nach Sept. Severus vereinigten die praefecti praetorio Gerichtsgewalt und Verwaltung. Unter Severus und Alexander ward die Stellung von den bedeutendsten Juristen bekleidet, von Papinian, Ulpian, Paullus (s. Kap. XXXIII). Schließlich gab Alexander Severus durch seine Verordnung vom Jahre 230 n. Chr. ihnen eine Art gesetzgebender Gewalt: „formam a praefecto praetorio datam, etsi generalis sit, minime legibus vel constitutionibus contrariam, si nihil postea ex auctoritate mea innovatum est, servari aequum est."

7) Die *praefectura urbi*, von Augustus eingesetzt (Suet. Octav. 37; Tac. ann. VI, 11), ward unter Tiberius ständig (Suet. Tib. 42). Ihre Machtbefugnisse s. bei Sen. ep. 83; Dig. I, 12. 1. 12. 11. 9. 8. 7. 14. Ihre Competenz war extra ordinem sehr weit ausgedehnt: ihre Civilgerichtsbarkeit entstammte der Polizeiaufsicht für Sicherheitszwecke.

8) *Praefectura vigilum.* S. Dio Cass. LV, 26; Dig. I, 15, 1, 2, 3; Strab V, 3, 7; Suet. Octav. 30. Der Feuerpolizei schloß sich die Sicherheitspolizei an, namentlich die Nachtwache und daher auch eine beschränkte Strafgerichtsbarkeit: s. Dig. I, 15, 3. 1: „cognoscit praefectus vigilum de incendiariis effractoribus furibus raptoribus receptatoribus;" cf. Dig. XLVII, 2, 57. 1, 18. 2. XII, 4, 15. I, 15, 4. Auch der praefectus vigilum mußte daher rechtskundig sein: s. Orell. 3436. Der Jurist Modestinus bekleidete jenes Amt (Bruns, Fontes 233).

9) Die *Praefectura annonae* ward unter Augustus errichtet. S. Dio Cass. LII, 24; Sen. de brev. vit. 19; Mommsen, Staatsr. II, 965 ff. Ueber die Gerichtsbarkeit derselben s. Dig. XLVIII, 2, 13, 12. 3. 2. Alle vorgenannten kaiserlichen Aemter sind keine wirklichen oder eigentlichen Magistraturen. S. Dig. I, 2, 2. 33: „praefectus annonae et vigilum *non sunt magistratus* sed *extra ordinem* utilitatis causa constituti sunt." Selbstverständlich standen unter ihnen zahlreiche Subalternbeamte.

10) Ueber den Senat während dieser Periode s. Hermann, Senatus Romani sub primis quinque Caesaribus quae fuerit fortuna ac dignitas, Bruchsal 1857; Caduzac, Décadence du sénat Romain depuis César jusqu'à Constantin, Limoges 1847; Dumeril, De senatu Romano sub imp. Augusto Tiberioque, Paris 1856; Callin, Qualis sub primis imp. fuerit condicio Senatus Romani, Upsala 1866. Wie Sulla den Senat ergänzte (666 u. c. und 672 u. c.) s. bei Appian. b. c. I, 59. 100; Liv. ep. 89. Cäsar setzte in den Jahren 707—709

Hauptleute, Freigelaſſene, Provinzialen und andere Leute niederen Standes in den Senat, deſſen Mitgliederzahl er auf 900 erhöhte (Dio Cass. XLII, 51. XLIII, 20. 27; Suet. Caes. 41. 76. 80; Cic. ad fam. VI, 18, 1; Gell. XV, 4, 3). Nachgeahmt von Antonius und den Triumvirn (Plut. Anton. 15; Sueton. Octav. 35; Dio Cass. XLVIII, 34; Cic. Phil. XIII, 13). Auguſtus reconſtruirte den Senat mehrmals, indem er Unwürdige daraus entfernte, die Mitgliederzahl auf 600 beſchränkte und den ſenatoriſchen Cenſus auf eine Million Seſterzen beſtimmte (Suet. Octav. 35; Dio Cass. LII, 42. LIV, 13. 14. 17. 26. 30). Da das Alter von 25 Jahren für die Quäſtur beſtimmt ward, erniedrigte ſich auch die aetas senatoria (Dio Cass. LII, 20; Dig. L, 4, 8). Der princeps, der die Ernennung der Beamten in der Hand hatte, disponirte dadurch auch über die Mitgliedſchaft im Senat. Ueberdies iſt bekannt, daß Claudius Freigelaſſene und Provinzialen zuließ (Suet. Claud. 24; Tac. ann. XI, 23 ff.), daß Veſpaſian dieſem Beiſpiel folgte (Suet. Vespas. 9) und daß Tiberius und Domitian mißliebige Perſonen aus dem Senatorenalbum ſtrichen (Sueton. Tib. 35; Dio Cass. LXVII, 13). Mit der Zulaſſung von Italiänern und Provinzialen ward der Senat zu einer aus den reichſten Grundeigenthümern gebildeten Pairie; Trajan beſtimmte, daß die nicht italiſchen Senatoren den dritten Theil ihres Vermögens (nach Marcus Aurelius den vierten Theil) in italiſchem Grundbeſitz anlegen ſollten (Plin. ep. VI, 19; Cap. Anton. phil. 11).

Die Beziehungen zwiſchen dem princeps und dem Senat ſind vorzugsweiſe durch die Bildung eines engeren Raths der Fürſten charakteriſirt. In dieſem consilium principis, das Auguſtus aus 15 bis 20 Senatoren bildete, wurden die wichtigſten Staatsangelegenheiten verhandelt. Andere Kaiſer begannen ihre consilarii auch außerhalb des Senats zu wählen, nach Hadrian aus hervorragenden Juriſten, und dieſer Rath (der nach Marcus Aurelius auditorium, nach Conſtantin consistorium hieß), ward viel wichtiger, als der Senat ſelber.

11) Das Vorſchlagsrecht für Magiſtraturen ward dem Senat von Tiberius gegeben (ſ. Tac. ann. I, 15. III, 19; Dio Cass. LVIII, 20). Ausgenommen davon war das Conſulat. — Ueber das Recht des Senats, den Kaiſer zu ernennen, ſ. Tac. hist. I, 12; Spartian. Hadr. 4.

12) Was die Comitien nach der Zeit der Gracchen geweſen ſind, beſchreibt Mommſen, R. G. II, 72. 95. Ueber die offene Wahlbeſtechung zur Zeit Cicero's ſ. Cic. de dom. 33; ad Attic. I, 16, 13; Ascon. 32. 34; Appian. b. c. II, 19; Sall. Jug. 49 und die ganze Rede de petitione consulatus des Q. Cicero. Zur Beſtätigung dienen die vielen, oft wiederholten leges de ambitu (ſ. Kap. XXXV).

13) *Leges tabellariae.* Die Lex Gabinia vom Jahre 615 u. c. führt zuerſt geheime Abſtimmung bei den Beamtenwahlen ein (Cic. de leg. III, 16, 35; Lael. 12). Der Zweck war, wie gewöhnlich, der, die Freiheit der Wahl gegen den Einfluß der Optimaten zu ſichern (Cic. de leg. III, 15; de leg. agrar. II, 2), aber der Zweck ward, auch wie gewöhnlich, nicht erreicht. Die zweite Lex tabellaria, die Lex Cassia vom Jahre 617 u. c., dehnte die geheime Abſtimmung auf die Rechtſprechung der Comitien aus, mit Ausnahme jedoch des crimen perduellionis (Cic. Brut. 25. 27; de leg. agrar. III, 16; pro Sext. 48; Lael. 12). Das dritte Geſetz war die Lex Papiria vom Jahre 623, welche die geheime Ab-

ſtimmung bei allen Geſetzgebungsakten der Comitien bezweckte (Cic. de leg. III, 16). Endlich ward auch die bis dahin für Perduellionsfälle nach der lex Cassia beſtandene Ausnahme durch eine lex Caelia vom Jahre 647 u. c. aufgehoben (Cic. l. c.; Oros. V, 15).

14) Ueber die Comitien der Kaiſerzeit ſ. Lange, R. A. II, 670 ff. Daß Auguſtus ihnen die Strafgerichtsbarkeit geradezu entzog, bezeugt Dio Cass. LVI, 40 (mit der Lex Julia judiciorum publicorum? ſ. Kap. XXXIV). Bezüglich der Beamtenwahlen erkannte Auguſtus, in gewiſſem Maße wie Cäſar, die Rechte der Volksverſammlungen an, gab ſeine Stimme als einfacher Bürger ab und empfahl dem Volke perſönlich ſeine Candidaten (Dio Cass. LIII, 21. LV, 34; Suet. Oct. 56). Tiberius überließ, wie erwähnt, die Deſignation der Magiſtrate dem Senat, ſo daß den Comitien nur die einfache Beſtätigung der vom Senat ausgegangenen Vorſchläge verblieb. Dies und nichts Anderes will Tacitus ſagen, wenn er (ann. I, 16) ſchreibt: „comitia e campo ad patres translata“ (ſ. auch Dio Cass. LVIII, 20; Vell. II, 126). Ueber einen Verſuch des Caligula, die alte Wahlcompetenz der Comitien wiederherzuſtellen, ſ. Suet. Cal. 16; Dio Cass. LIX, 9. 20. Obſchon zur bloßen Formalität herabgeſunken, verſammelten ſich die Comitien dennoch fernerhin bis zum III. Jahrhundert (ſ. Lex de imperio Vesp. lin. 12; Plin. paneg. 63. 64. 77; Vopisc. Tac. 7; Dio Cass. LVIII, 20). Was die Volksgeſetzgebung anbelangt, ſo ward ſie erſt unter Auguſtus beſchränkt; von ihm allein hieng es ab, ob ein Geſetzesvorſchlag an das Volk gelangen ſollte oder nicht. Er ſelbſt ſchlug jedoch noch viel Geſetze dem Volke vor, während die auf ihn folgenden principes immer ſeltener von wirklichen rogationes Gebrauch machten. Andere Geſetze, die als ſolche unter dem Kaiſerthum bezeichnet wurden, ſind keine vom Kaiſer rogirten, ſondern gegebene Geſetze, wie die leges agrariae und municipales.

Einunddreißigstes Kapitel.

Die Verwaltung Italiens und der Provinzen. Auswärtige Beziehungen.

Die tiefeingreifenden, in dem Centrum der Staatsverfassung eingetretenen Veränderungen mußten auch die Beziehungen der Abhängigkeit ergreifen, in denen die italischen Municipien und die Provinzen Rom gegenüber standen.

Nachdem thatsächlich allen italischen Municipien und den gallischen Städten das römische Bürgerrecht zugestanden worden war, verschwanden in ganz Italien die erheblichen Unterschiede, die früher zwischen Municipien, Bürgercolonien, föderirten Staaten und latinischen Colonien bestanden hatten. Obgleich die alten Beziehungen noch für einige Zeit erhalten blieben, handelte es sich doch um Gebiete und Gemeinwesen, die durch dieselben Bande mit Rom verknüpft waren, dasselbe Recht genossen und einer gleichförmigen Stadtverfassung theilhaftig waren. Diese Verfassung war in den letzten Zeiten der Republik und im Beginn der Kaiserzeit folgendermaßen beschaffen.

Das Municipium umfaßte außer der Hauptstadt ein mehr oder weniger ausgedehntes Gebiet, dessen Ländereien und Festungsplätze jener unterworfen waren. Die das Municipalgebiet bewohnende Bevölkerung schied sich in Bürger (cives) und Insassen (incolae), die beide zu Leistungen und Auflagen (munera) beitragen mußten, von denen aber nur die ersteren öffentliche Aemter bekleiden konnten. Politisch zerfiel die Bewohnerschaft, wie in den ältesten Zeiten zu Rom, in Curien, und vereinigte sich nach Curien in Versammlungen, denen das Recht der Beschlußfassung und der Aemtervergebung zustand. Die Municipalbehörden bestanden meistens aus zwei höchsten

Magiſtraten und zwei Aedilen (IIviri juri dicundo, IIviri aediles oder IIIIviri i. d. und aediles); wozu alle fünf Jahre zwei zu Vorwahlen des Cenſus, zur Senatsernennung und zur Verpachtung der Steuern und öffentlicher Arbeiten (quinquennales, IIviri oder IIIIviri censoria potestate) hinzutraten. In einigen Städten fanden ſich auch Quäſtoren. Endlich fand ſich überall ein Municipalſenat (senatus, ordo, ordo decurionum, curia, decuriones), in der Regel aus hundert Mitgliedern beſtehend, und alle fünf Jahre gelegentlich des Cenſus vervollſtändigt aus der Reihe ſolcher, die entweder ein Municipalamt bekleidet oder einen hohen Cenſus erhalten hatten. Solchergeſtalt war fernerhin nach der Lex Julia de civitate die Städteverfaſſung für Municipien oder Colonien in Italien, das ſich nunmehr von anderen Staatsgebieten unterſchied und zwar ſowohl hinſichtlich der ſtädtiſchen Autonomie, wie auch wegen der Befreiung des Grund und Bodens von Grundſteuern und der Bevölkerung von regelmäßigen Aushebungen. Dieſe bevorzugte Stellung Italiens dauerte jedoch nicht die ganze zweite Periode hindurch. Die Anordnungen in der municipalen Juſtiz- und Steuerverwaltung und in zweiter Reihe die Centraliſationsſucht der Kaiſer bewirkten im zweiten Jahrhundert n. Chr. Beſchränkungen in der Verwaltung und die Einſetzung beſonderer Diſtrictsrichter in Geſtalt von consulares unter Hadrian oder von fünf oder mehr juridici nach M. Aurel oder auch von Verwaltungscommiſſarien (correctores), bis ſich in der folgenden Periode, wie ſich zeigen wird, die Provinzialeintheilungen und die Provinzialverwaltung auch auf Italien ausdehnten[1]).

Mit der reißend ſchnellen Ausdehnung der römiſchen Eroberungen über die ganze dem Zeitalter zwiſchen dem VII. Jahrhundert der Stadt und dem II. Jahrhundert n. Chr. bekannte Welt wuchſen auch die Provinzen in allen Theilen Europa's und Aſien's. Die Herſtellungsweiſe ihrer Verfaſſung blieb auch in dieſer Periode die gleiche; doch bildeten ſich erhebliche Veränderungen in ihrer Verwaltung. Dieſelbe war in den letzten Zeiten der Republik, ungeachtet aller Abhülfeverſuche durch Geſetzgebungsmaßregeln die breiteſte Stätte politiſcher Corruption und ein unerträglicher Schade für die Provinzen ſelber. Das Kaiſerthum war daher für ſie eine wirkliche und wahre Erleichterung. Raubſüchtigen Proconſuln folgten in dem größeren Theile derſelben kaiſerliche Beamte, die dem Staatsoberhaupte unmittelbar verantwortlich waren, an die Stelle nur kurzer Amtsdauer traten längere, einer guten Verwaltung

günſtigere Zeitfriſten. Auguſtus unterſchied ſeit dem Jahre 727 u. c. ſolche Provinzen, die noch einer militäriſchen Beſetzung bedurften, von denjenigen, die als beruhigt gelten konnten. Letztere überließ er dem Senat, jene hingegen, die als die wichtigeren anzuſehen waren, verwaltete er unmittelbar durch Statthalter, die er auf beliebigen Widerruf ernannte. Uebrigens erſtreckte ſich, als er im Jahre 731 die proconſulariſche Gewalt über alle Provinzen erhalten hatte, ſeine Macht von Geſetzeswegen auch auf die ſenatoriſchen Provinzen und die Provinzialverwaltung ward mit großer Strenge gehandhabt. Tiberius befolgte in dieſem Stücke das Beiſpiel des Auguſtus[2]).

Innerhalb der Provinzen blieben auch in dieſer Periode die Unterſcheidungen verbündeter, freier und ſelbſtändiger Städte einerſeits und der Provinzialbehörde unterworfener Städte andererſeits. Doch wurde die Unabhängigkeit jener erſten Kategorie unter dem Kaiſerthum mannigfach beſchränkt. Seit Trajan und Hadrian finden ſich kaiſerliche Commiſſarien (correctores, διορθωταί, curatores, λογισταί) mit der Beſtimmung, die Finanzverwaltung der freien Städte zu überwachen. Den freien Provinzialſtädten traten ſpäterhin während dieſer Periode in ſolchen Provinzen, in denen das Werk der Romaniſirung Beſchleunigung forderte, Städte mit römiſcher Verfaſſung, Colonien, Municipien der Bürger und latiniſche Municipien zur Seite. Somit fanden diejenigen Einrichtungen, die früher mit großem Nutzen in Italien beſtanden hatten, auch auf die Provinzen Anwendung. Das provinziale Latinenrecht war in Wirklichkeit nur eine Nachahmung des Rechtszuſtandes, in dem ſich vor der Lex Julia de civitate (vom Jahre 705 u. c.) die transpadaniſchen Städte befunden hatten. Koſtbare Denkmäler des provinziellen jus Latii haben wir gegenwärtig in den ſpaniſchen Tafeln der ſog. Lex Malacitana und Lex Salpensana. Einige Städte ſodann, vorzugsweiſe jedoch Colonien, waren durch beſondere Rechte bevorzugt, wohin das ſog. Jus Italicum vornehmlich zu rechnen iſt. Uebrigens war ihre innere Verfaſſung übereinſtimmend mit derjenigen, die gelegentlich der italiſchen Municipien bereits beſchrieben wurde[3]).

Was die ausländiſchen Beziehungen anbelangt, ſo wurde das Recht des Kriegs und Friedens im Vergleich zur vorangegangenen Zeit nicht weſentlich verändert. Doch ſetzte die ungewöhnliche Macht Rom's die Unabhängigkeit der civitates foederatae zu einem inhaltloſen Namen herab. Das Gleiche geſchah mit den-

jenigen ehemals selbständigen Ländern und Völkern, die eine Zeit lang außerhalb des römischen Reichs verblieben und meistentheils hinterher Rom tributpflichtig geworden waren. Dazu kam, daß die auswärtige Staatsvertretung, die ehemals in den Händen des Senats gewesen war, in dieser Periode fast ausschließlich an den Kaiser übergieng, dem in der lex de imperio das Recht der Kriegsführung und des Friedensschlusses, der Errichtung von Bündnissen und Verträgen zugestanden worden war[4]).

Anmerkungen zu Kapitel 31.

1) Die alten Unterscheidungen der Städte behaupteten sich auch in der amtlichen Sprache. S. Lex Rubria II, 1 ff.: „in oppido, municipio, colonia, praefectura, foro, veico, conciliabulo, castello territoriove," Lex Julia mun'cip. 83: „queiquomque in municipieis colonieis praefectureis foreis conciliabuleis civium Romanorum;" cf. Paull. IV, 6, 2. Colonien wurden auch noch in dieser Periode fortwährend hier ausgeführt, doch war ihr Charakter wesentlich verändert. Die in der Zeit zwischen den Gracchen und Augustus gegründeten Colonien bezweckten vorzugsweise, arme Bürger und Soldaten zu versorgen. Die später unter den Kaisern gegründeten Colonien sollten ausschließlich Veteranen belohnen; für diese ward das alte Verfahren nicht mehr innegehalten; schon Sulla und Cäsar hatten dasselbe abgeschafft. Der Kaiser gründete sie auf der Basis seines imperium und durch Vermittelung seines Legaten. Zu bemerken ist auch, daß unter den Kaisern die Colonien den Vorrang hatten vor den Municipien, wofür Gell. XVI, 13 den Grund andeutet. — Die Verfassung der neuen dieser oder auch der vorangegangenen Zeit angehörenden Municipien ward durch sog. Leges municipales geordnet, die nicht sowohl leges rogatae des römischen Volkes, als vielmehr leges datae der zu diesem Zweck bevollmächtigten Beamten und Commissarien waren. So heißt es in der Lex Julia municipalis lin. 159: „quei lege plebeive scito permissus est fuit, utei leges in municipio fundano municipibusque eius municipii daret" und Lex Salpens. lin. 26: „post hanc legem datam." — Die Lex municipalis oder municipii ohne Weiteres wird erwähnt: Dig. XLIII, 24, 3, 4. XLVII, 12, 3, 5. L. 1, 25. L. 3, 1 pr. L. 4, 11, 1. L. 9, 6. III, 4, 6; Cod. VIII, 49, 1. Die Ausdehnung des Bürgerrechts auf eine große Anzahl von Städten erforderte ohnehin allgemeine Leges municipales, wovon uns zwei merkwürdige Beispiele erhalten sind. — Das erste liefert die Lex Rubria de Gallia Cisalpina, die auf Befehl Cäsar's den Comitien von einem Tribunen Rubrius zwischen 705 und 712 vorgeschlagen worden war. In das letztgenannte Jahr verlegen sie Savigny und Puchta, auf 705 dagegen Mommsen und Rudorff. Sie enthält eine höchstwichtige Ordnung der öffentlichen Municipaljurisdiction für die Städte des cisalpinischen Galliens. Den Text veröffentlichte zuerst Carli in der Antichità italiche. Vgl. gegenwärtig das Corp. inscr. latin. I, 205, und Bruns, Fontes, S. 87 ff. Ueber die Auslegung s. Huschke, Gajus, S. 203 ff. Mommsen, in den Jahrbüchern des deutschen Rechts von

Bekker und Muther II, 319 ff. Das zweite jener Denkmäler beſteht in zwei Bruchſtücken eines Geſetzes, das gewöhnlich als Lex Julia municipalis bezeichnet wird. Dieſelben wurden 1732 und 1735 auf dem Gebiet des alten Heraclea gefunden (Tabulae Heracleenses), zuerſt von Mazochi veröffentlicht (in ſeinem ſchätzenswerthen commentariorum in R. Herculanensis musei aeneas tabulas Heracleenses Pars I, II, Neap. 1754, 1755), und befindet ſich heute im Muſeum zu Neapel. Mazochi's Vermuthung, daß es ſich um eine Lex Julia munic. handele, beſtätigt Savigny (Verm. Schriften II, 279). Derſelbe bezog darauf den Titel der Lex Julia mun. in der inscriptio patavina Orell. 3676 (Corp. Inscr. Lat. V, 1, 2864) und die Ueberſchrift von Dig. L, 1 (ad municipalem). Das Geſetz muß 702 beantragt worden ſein. Anderer Meinung iſt Zumpt (Comment. epigraph. I, 82 ff.). Derſelbe hält die Fragmente der Tab. Heracl. für Ueberbleibſel einer cenſoriſchen von Cäſar in ſeiner Eigenſchaft eines praefectus morum ausgegangenen Verordnung. Savigny negirt jeden Zuſammenhang zwiſchen den beiden Tafeln und nannte das Geſetz eine lex Satura. Mommſen will darin Cäſar's Abſicht erkennen, Rom aus ſeiner herrſchenden Stellung in die Lage eines erſten Staatsmunicipiums zu verſetzen. (Gegen dieſe gezwungene Auslegung ſ. Zumpt, a. a. O. Nipperdey, Leges annales, p. 14 ff.) Außerdem handeln von dem Geſetz: Dirksen, Observationes ad tab. Heracl. partem alteram, Berol. 1817; Derſ., Civiliſtiſche Abhandlungen, Berlin 1820, II, 145 ff.; Marezoll, Fragmentum legis Romanae in aversa tab. Heracl. parte, Götting. 1816. Die Bezeichnung municipium und municeps ward in dieſer Periode von allen Städten gebraucht, deren Bewohner das römiſche Bürgerrecht hatten, ohne Unterſchied, ob ſie municipia oder coloniae waren. S. Zumpt, Comm. epigr. I, 476 und Dig. L, 1, 1. 1: „sed nunc abusive municipes dicimus suae cuiusque civitatis cives, ut puta Campanos, Puteolanos.“ Man kann deswegen von nun an ſagen, daß eine allgemeine Municipalverfaſſung beſtand. S. darüber Roth, De re municipali Romanorum libri II, Stuttgart 1801; A. W. Zumpt, im erſten Bande ſeiner Commentationes epigraphicae, Berlin 1850; Kuhn, die ſtädtiſche und bürgerliche Verfaſſung des römiſchen Reiches, Bd. I, Leipzig 1864; Hegel, Geſchichte der Städteverfaſſung von Italien, Bd. 1, 1847; Marquardt, Staatsverwaltung I, 463 ff. Ueber die Unterſcheidung von cives und incolae ſ. die Inſchriften, beſonders Orell. 3705, 3707, 3712, 2489 etc.; Dig. L, 1, 1 pr.: „municipem aut nativitas facit aut manumissio aut adoptio;“ Cod. X, 39, 7: „cives quidem origo, manumissio, allectio vel adoptio, incolas vero — domicilium facit.“ Ueber domicilium ſ. Cod. Theod. XII, 1, 52; Cod. III, 24, 2. X, 39, 7. Ueber die Pflichten der incolae ſ. Cod. X, 38, 1. X, 39, 5, 6; Dig. L, 1, 29. Die Curien finden ſich als eine politiſche Eintheilung nicht nur in Italien, ſondern im ganzen Reich. Zahlreiche Beiſpiele ſ. bei Marquardt, Staatsverwaltung I, 467. Ueber die geſetzgeberiſche Competenz der alten Municipalcomitien ſ. Cic. de leg. III, 16, 36; über die Wahlen der Magiſtrate beſonders die Lex Julia munic. lin. 83, 98, 130; vgl. Lex Malac. 51—60. Vor allem hat dieſe letzte neue Rechtsquelle viel Licht über die Comitialordnung der Municipien verbreitet. — Ueber die Municipalbeamten ſ. beſonders Zumpt, Comm. epigr. I, 170 ff. Schon die Lex Julia munic. lin. 83 kennt II viri und IIII viri „queicomque in municipieis colonieis. praefectureis foreis conciliabuleis civium Romanorum II virei IIII viri erunt aliove quo nomine magistratum potestatemve

. . . . habebunt.“ Da die Aedilen collegae minores der IIviri waren, werden sie öfters als IIviri aediles unterschieden; zuweilen wird das Collegium der vier Magistrate als IIIIviri und die beiden aediles als IIIviri aediles bezeichnet. In einigen Städten findet man auch VIIIviri. (S. Borghesi. Oeuvres VII, 208, 221 ff.) Den IIviri jure dicundo gebührt die Gerichtsbarkeit, der Vorsitz in den Wahlversammlungen (Lex Malac. 52, 59) und der Vorsitz der Curien. Die IIviri aediles haben die Sorge für die öffentlichen Wege und Gebäude, Bäder, Getreideankauf, vor allen Dingen die Aufsicht über Märkte, Maße und Gewichte, woraus eine Art von Gerichtsbarkeit und das Recht folgte, Geldbußen oder auch Leibesstrafen zu verhängen (Dig. L, 2, 12: Lex. Malac. 56). Die quinquennales dienten vorzugsweise zur Erhaltung des Municipalcensus, der für Rom sehr wichtig war. Im Jahre des Census wurden außer den IIviri und den IIIIviri quinquennales keine anderen Magistrate gewählt. Ueber die Verschiedenheit in der Quästur in den verschiedenen Städten s. Dig. L, 4, 18. 2.

Zuweilen finden sich in den Municipien dieser Periode in Ermangelung oder bei Verhinderungen der ordentlichen Behörden, commissarische Vertretungen unter dem Titel der praefecti jure dicundo, die mit der Präfectur der vorangegangenen Periode nichts zu schaffen haben (s. Kap. XXVIII). Zu diesem Zwecke muß eine Lex Petronia, die zuerst in den Venusinischen Fasten von 722 n. Chr. (Mommsen, Inscr. Regni Neap. 697) erwähnt ward, Vorsorge getroffen haben, da die Inschriften häufig praefecti lege Petronia erwähnen; es scheint, als ob diese praefecti von den decuriones ernannt wurden. — Ueber die lectio Senatus s. Lex Jul. munic. 83 ff. In den Municipalsenaten gelten bezüglich der Zulassung die Rangordnung in den Decurionenlisten, der Berathungen dieselben Regeln, wie im römischen Senat. Hinsichtlich der Competenz s. z. B. Lex Malac. 61—68; Lex Salpens. 28, 29. Um ein Amt bekleiden zu können, waren einige Erfordernisse aufgestellt: Ingenuität (Lex Jul. munic. 108 ff.), Unbescholtenheit (ibid. 94 ff.), ein Alter von 30 Jahren (nach der Lex Jul. munic. 89) oder von 25 Jahren unter dem Kaiserreich (Dig. L, 4. 8. L, 2, 11, 6. 1; Lex Malac. 54. Vielleicht eine Neuerung des Augustus? s. Dio C. LI, 20), endlich ein Census. Dieser letztere betrug beispielsweise in Como 100,000 H. S. (Plin. ep. I, 19) und wird daher in wichtigeren Städten höher gewesen sein. (S. eine Clausel in der Lex Mal. 57, 60) Auch zur Zulassung zum Senate war der Census erforderlich.

Augustus hatte ganz Italien in XI Regionen eingetheilt (s. Plin. n. h. III, 46), diese Eintheilung scheint jedoch lediglich einen statistischen Zweck gehabt zu haben. Ueber die bevorzugte Stellung Italiens, besonders bezüglich der Befreiung vom Heerdienste s. Herodian 2, 11; Tacit. ann. I, 31; Suet. Ner. 44: Vitell. 15, der Befreiung von Grundsteuer, s. Marquardt, Staatsverw. II, 217, Anm. 2, der Befreiung von der Kriegssteuer (tributum) seit dem Jahre 587 s. Plut. Aem. Paull. 38; Cic. de off. II, 22; Plin. n. h. XXXIII, 56. Ueber die Einsetzung der consulares unter Hadrian s. Spartian. Hadr. 22: „*quattuor consulares* per omnem Italiam *iudices* constituit;“ Capitol. M. Anton. 11: „ad id exemplum quo Hadrianus consulares viros *reddere iura* praeceperat;“ cf. Capit. Ant. P. 2; Appian. b. c. I, 38. Dieselben hatten sicherlich die höchste Civil- und Criminalgerichtsbarkeit. Die juridici, die M. Aurel

den consulares ſubſtituirte (a. 161—169 n. Chr.), unterſchieden ſich von ihnen dadurch, daß ſie, abgeſehen von niedrigerer Rangſtellung nur Civiljurisdiction hatten und nicht allen Theilen Italiens vorſtanden. S. Capit. M. Ant. phil. 11, und vgl. Kapitel L. — Auch in der Finanzverwaltung ſcheint das self-government der Municipalgemeinden keine beſſeren Früchte getragen zu haben, als in den Provinzialſtädten. Seit Trajan finden ſich auch in Italien kaiſerliche Commiſſarien (legati) unter verſchiedenen Namen (Borghesi, Oeuvres, V, 408 ff.; Marquardt, Staatsverw. I, 77 ff.); ſeit Caracalla ein Corrector für ganz Italien (electus ad corrigendum statum Italiae). Ob auf dieſe Einrichtungen ſchon unter Aurelian die Einſetzung der correctores folgte, die ſich gegen den Schluß des III. Jahrhunderts findet — was Borgheſi und Mommſen annahm, iſt ſehr zweifelhaft. Jedenfalls gehört ſie zum Syſtem der dritten Periode (ſ. Kap. LV).

2) Die ſchlechte Behandlung der Provinzen von Seiten der Statthalter iſt eine aus der Geſchichte der letzten Zeiten der Republik bekannte Thatſache, die in Cicero's Rede gegen Verres hinreichend klar gelegt wird. Die Provinzen gelten als praedia populi Romani; die publicani als Steuerpächter und die in ihnen niedergelaſſenen Kapitaliſten (negotiatores) ſuchten ſie auf jede Weiſe zu plündern. Zwar fehlt es nicht an Beiſpielen unbeſtechlicher Statthalter, noch auch an Geſetzen zur Unterdrückung der Mißverwaltung (z. B. die Statthalterſchaft des Cato major in Sardinien, der ſich allen Mißbräuchen widerſetzte: Liv. XXXII, 7, 8, 27; Plut. Cato m. 6; Nepos, Cat. 1; ferner die Verwaltung des Q. Mucius Scaevola in der Provinz Aſien: Diod. exc. IV, 152, ed. Dindorf). Aber die Beiſpiele waren doch ſelten. Das Gewöhnliche war, daß ſich der Statthalter mit den publicani verſtändigte, um die Provinz auszuſaugen. Obgleich er geſetzlich verhindert war, zu kaufen (Cic. Verr. II, 4, 5, 9, 10) und Geſchenke anzunehmen (Cic. de leg. III, 4) oder Gefälligkeiten zu empfangen (Dig. I, 16, 4. pr.), ſo fehlte es doch nicht an Mitteln der Erpreſſung. Eines der gewöhnlichſten war das zu hohen Zinſen an Städte gegebene Darlehn. Bezeichnend iſt das Beiſpiel des M. Junius Brutus, der unter fingirtem Namen der Stadt Salamis auf der Inſel Cypern eine Summe Geldes zu 48 Procent lieh (ſ. Savigny, Verm. Schriften I, 386 ff.). Gegen die equites, aus deren Reihen die publicani hervorgiengen, und in deren Händen ſich die Criminalgerichte befanden, ließ ſich wenig ausrichten (ſ. Cic. Verr. II, 3, 41, 94). Der Schutz angeſehener Familien und die zahlreichen leges repetundarum halfen nicht viel (ſ. Kap. XXXV). Dieſe Räuberbanden wurden vom Kaiſerthum auseinander geſprengt. Zwar verſchwanden Plünderungen und Erpreſſungen nicht auf einen Schlag (ſ. z. B. Juv. sat. VIII, 87), aber es genügte, daß ein zur Ausrottung der Mißbräuche entſchloſſener Princeps an der Spitze des Staates ſtand, um die Provinzen für längere Zeit wieder aufleben zu laſſen. (Was Auguſtus anbelangt, ſ. Suet. Oct. 33, 47: über Tiberius ſ. Tacit. ann. II, 47. IV, 6, 13; cf. Dig. XLII, 1, 27, 33. XLIX, 1. XLIX, 4, 1). Bezüglich Trajan's ſ. ſeinen Briefwechſel mit Plinius. In den letzten Zeiten der Republik waren die Provinzen durch propraetores verwaltet, d. h. von Prätoren, denen ihr imperium auf ein Jahr verlängert worden war, die noch nicht pacificirten Provinzen durch proconsules mit einem Heer und conſular. Imperium. Ueber die Vertheilung der Provinzen und die

darauf bezüglichen Gesetze s. Marquardt, Staatsverw. I, 381 ff. Dem Provinzialstatthalter zur Seite standen legati pro praetore als ihm untergebene Beamte, denen er den Oberbefehl und die Civiljustiz übergeben konnte (nicht aber die Criminalgerichtsbarkeit; s. Dig. I, 16. I, 21. II, 1, 17); ferner quaestores für die Finanzverwaltung mit einer den curulischen Aedilen in Rom ähnlichen Gerichtsbarkeit (Gaj. I, 6), denen die Gerichtsbarkeit und Stellvertretung des Statthalters übertragen werden konnte; comites, unter denen sich rechtskundige assessores fanden, und das niedere Dienstpersonal. Der Statthalter behielt den höchsten Militärbefehl in der Provinz, die oberste Civil- und Criminalgerichtsbarkeit, worauf sich das jus edicendi bezieht (s. Kapitel XXXII). — Ueber die von Augustus eingeführte Unterscheidung von senatorischen und kaiserlichen Provinzen s. Sueton. Octav. 47; Dio Cass. LIII, 12; Strab. XVII.

In den senatorischen Provinzen blieben die eben erwähnten Einrichtungen; nur zwei davon blieben proconsularisch (Asien und Afrika), alle anderen wurden für prätorisch erklärt. Die kaiserlichen Provinzen wurden seit jener Zeit von unmittelbaren, auf unbestimmte Zeit vom Kaiser ernannte Beamten verwaltet (Dio Cass. LIII, 13; Tacit. ann. I, 80). Diese Beamte waren unabhängige Statthalter (legati Augusti pro praetore), unter denen sich dem Range nach viri consulares und viri praetorii einerseits und Subalternbeamte andererseits unterschieden (legati pro praetore in den senatorischen Provinzen und legati legionum in den kaiserlichen Provinzen). In einigen Provinzen finden sich nach Antoninus legati juridici, denen wahrscheinlich vom princeps die Gerichtsbarkeit mandirt war. Andere untergeordnete Beamte waren die procuratores provinciae, die in den kaiserlichen Provinzen diejenigen Geschäfte besorgten, welche die quaestores in den senatorischen wahrnahmen (Gaj. I, 6) und praefecti als Commissare des Statthalters. Die procuratores hatten nach Claudius eine Art Jurisdiction in Fiscalsachen (Tac. ann. XII, 16; Suet. Claud. 12) und finden sich späterhin in einigen Provinzen auch als selbständige Statthalter, in welchem Fall sie den Titel procurator et praeses, procurator pro legato etc. führten. Zu bemerken ist, daß schon in dieser Periode alle Provinzialstatthalter praesides (provinciarum) genannt wurden. Dig. I, 18, 1: „*Praesidis* nomen generale est eoque et proconsules et legati Caesaris et omnes provincias regentes, licet senatores sint, praesides appellantur: proconsulis appellatio specialis est.“

3) Die Unabhängigkeit der *civitates foederatae* wurde in dieser Periode etwas mehr beschränkt. Schon Augustus: „urbium quasdam foederatas sed ad exitium licentia praecipites libertate privavit;“ Suet Octav. 47. Noch unsicherer war die Stellung der civitates liberae et immunes. Ueber die correctores der Provinzen s. vorzugsweise Borghesi, Oeuvres V, 408 ff. Der Zweck ihres Amtes ist zuweilen in ihrem Titel angedeutet. So z. B. unter Trajan: Messius Maximus missus in provinciam Achajam ad ordinandum statum liberarum civitatum (Plin. ep. VIII, 24, 2), unter Hadrian: P. Pactumeius Clemens legatus divi Hadriani ad rationes civitatum Syriae putandas (Henzen 6483). Kaiserlicher Commissar ist auch der curator reipublicae qui graeco vocabulo logista nuncupatur (Cod. I, 54, 3). Sein Amt beschränkt sich jedoch auf eine Stadt. S. darüber Zumpt, Comm. epigr. I, 146 ff.; Henzen, Annalen des Arch.

Inſt. 1851, S. 5 ff. Die provinziellen Städte, Municipien und Colonien römiſcher Bürger hatten dieſelbe Verfaſſung wie die italieniſchen Municipien, unterſchieden ſich aber von dieſen dadurch, daß ſie der Grundſteuer und allen Provinzialabgaben unterworfen waren.

In eigenthümlicher Lage befanden ſich in den Provinzen die Städte mit Latinenrecht. Jenes Latinenrecht, das ſich urſprünglich auf ethnographiſcher Baſis aufbaute, wird durch die Lex Pompeja 665 dem transpadaniſchen Gallien als ein Zwiſchenzuſtand zwiſchen Peregrinität und Bürgerrecht eingeräumt (Jus Latii); ſ. Ascon. in Pison. pag. 3, Orell. Aber auch nachdem Cäſar 705 den Transpadanern Bürgerrecht und Municipalverfaſſung gegeben hatte, ward dies jus Latii — oder kurzweg Latium auf die Provinzen übertragen (ſo gab es Veſpaſian an ganz Spanien; Plin. n. h. III, 30). So entſtand eine politiſche Klaſſe der Latinen, die coloniarii zubenannt wurden, um ſie von den Latini Juniani zu unterſcheiden, von denen in Kap. XLV die Rede iſt. Sie hatten dies eigenthümliche Vorrecht, daß jeder, der einen honor municipalis in einer Stadt latiniſchen Rechts bekleidet hatte (das Amt nämlich eines II vir, Aedilen, Quäſtors), damit für ſich und ſeine Familie das römiſche Bürgerrecht erlangte. Vgl. Ascon. l. l.; Appian. b. c. II, 26; Lex Salpens. I, 1 ff. Zu dieſem Zwecke unterſchied man auch im Staatsrecht der Kaiſerzeit ein majus und minus Latium. Gaj. I, 95 ff.: „quod ius quibusdam peregrinis civitatibus datum est vel a populo Romano vel ab senatu vel a Caesare . . . aut maius est Latium aut minus: Latium maius id, cum hi qui decuriones leguntur et qui honorem vel magistratum gerunt, civitatem Romanam consequuntur: minus Latium est cum hi tantum qui vel magistratum vel honorem gerunt, ad civitatem Romanam perveniunt, idque compluribus epistulis principum significatur.“ So iſt zuletzt die Stelle von Studemund geleſen worden. S. Huschke, Jurisprud. antejust., 3. Ausg. Früher hatten ſich die Romaniſten in Vermuthungen erſchöpft und waren endlich zu der vorherrſchenden, aber irrigen Meinung gelangt, daß Latium minus perſonal zu nehmen ſei, majus ſich auf die Familie ausdehne. So Mommſen, Stadtrechte, S. 405; Rudorff, De maiore ac minore Latio ad Gajum (I, 95) disputatio critica, Berol. 1860; Huſchke, 2. Ausgabe von Gajus. Ein hervorragendes Denkmal, bezüglich der Verleihung des jus Latii an Provinzialſtädte ward 1851 in Malaga entdeckt. Es ſind zwei Bronzetafeln, zwei verſchiedenen Municipalgeſetzen zweier ſpaniſchen Städte angehörig, die auf dieſen Tafeln ſelbſt als municipium Flavium Salpensanum und municipium Flavium Malacitanum bezeichnet ſind. Daraus ergiebt ſich, daß jene Leges den beiden Municipien von Domitian zwiſchen 82 und 84 n. Chr. gegeben wurden. Von Malaga wiſſen wir, daß ſie bis zu Veſpaſian eine civitas foederata war (Plin. n. h. III, 1, 7. 8). Von Salpensa oder Salpesa iſt der frühere Rechtszuſtand unbekannt. Veſpaſian gab ihnen gleichzeitig mit den übrigen ſpaniſchen Städten das Recht der Latinität (Plin. n. h. III, 3, 30). Beide Tafeln ſind zuerſt in Spanien herausgegeben worden im Jahre 1853 von R. de Berlanga, Estudios sobre los dos bronces encontrados en Malaga a fines de octubre 1851, Malaga 1853; dann von Mommſen, Die Stadtrechte der latiniſchen Gemeinden Salpenſa und Malaca in der Provinz Baetica, Leipzig 1855; nochmals von Berlanga, Monumentos historicos del municipio Flavio Malacitano, Malacae 1864; endlich von Hübner im Corp.

inscr. lat. II, 253 (Bruns, Fontes pag. 120 ff.). Zweifel an ihrer Aechtheit äußert: Laboulaye, Les tables de bronce de Salpensa et de Malaca, Paris 1856; Asher, Notice sur l'époque et la méthode de la fabrication des tables de Malaga, Paris 1868, und Ueber das XXII. Kapitel der Tafel von Salpensa nebst einer Analyse der ganzen Tafel, Heidelberg 1867. Dieselben werden widerlegt von: Giraud, Les tables de Salpensa et de Malaga, Paris 1856, und la lex Malacitana, Paris 1868, und von Arndt, Zeitschrift für Rechtsgeschichte, VI, 393. Das Wort municipium, das die beiden Städte auf den Tafeln führen, und welches früher ausschließlich nur Städte mit römischem Bürgerrecht führten, verleitete Zumpt, de Malacitanorum et Salpensanorum legibus municipalibus in Hispania nuper repertis (Studia Romana S. 269 ff.) zu der Ansicht, daß Malaca und Salpensa wirkliche und eigentliche Municipien waren, und das erwähnte jus Latii nur besondere Bestimmungen für die dort wohnhaften Latinen enthalten habe. Diese irrige Meinung nahm auch Walter in der letzten Ausgabe seiner R. G. § 317 an. S. van Lier, De aere Salpens. et Malac., 1865, und van Swinderen, De aere Salpens. et Malac., 1866. Ueber ius Italicum: Sigonius, De antiquo iure Italiae, I, 21; Savigny, Vermischte Schriften I, 29 ff.; Zumpt, Comm. epigr. I, 482 ff. und Zeitschrift für gesch. Rechtswissenschaft XV, 1, 1 ff. Das jus Italicum war nicht, wie Sigonius annimmt, das Recht einer zwischen der Latinität und Peregrinität stehenden mittleren Personenklasse, sondern ein Inbegriff von Vorrechten, die einer ganzen Stadt zustanden. Diese Vorrechte waren: selbständige Municipalverw., Grundsteuerfreiheit und andere Steuerfreiheiten, quiritarische Qualität des Bodens, so daß dieser des quiritar. Eigenthums, der usucapio, mancipatio und in jure cessio fähig war. Das Jus Italicum findet sich erwähnt bei Plin. n. h. III, 25; Cod. Theod. IX, 13; Cod. XI, 20; Dig. L, 15, 1; in der letztgenannten Stelle findet sich ein Verzeichniß der damit ausgezeichneten Städte. Den Ursprung des jus Italicum will man bereits in den von C. Gracchus an Karthaginienser unter der Bezeichnung des ager privatus ex jure Quiritium gemachten Landzutheilungen finden (Corp. Inscript. Lat. I, 96 ff.), sowie auch in der Ausdehnung des italischen Bodenrechtes auf Gallia cisalpina, als diese aufhörte, Provinz zu sein. Wirklich ist auch in der Kaiserzeit das Jus Italicum nichts anderes, als die Ausdehnung der alten italischen Gebietsprivilegien auf das Provinzialgebiet.

4) Ueber die Anmaßung der Unabhängigkeit auf Seiten der civitates foederatae s. auch Suet. Oct. 48; Plin. ep. VIII, 24 (reliquam urbem et residuum libertatis nomen). Vorzugsweise in dieser Periode vollendete sich der Begriff absoluter Suprematie Roms über alle Völker und Freistädte. Der Keim davon steckt schon in der Stelle des Polyb. VI, 13. Späterhin fand diese Suprematie jedoch ihren Ausdruck in der majestas populi Romani; daher die Formel der foedera non aequa: „majestatem populi Romani comiter conservanto.“ Die Interpretation s. in Cic. pro Balb. 16, 35 und Dig. XLIX, 15, 7. 1. Vom jus fetiale ist in der zweiten Periode fast gar nicht mehr die Rede. Zur Zeit des Varro (l. l. V, 86) werden Fetialen noch bei Vertragsschließungen verwendet. Das Collegium überlebte die Republik noch lange Zeit (Tac. ann. III, 64), aber die alten Formeln hatten fernerhin jeden Inhalt verloren, und es war eine Sucht der Alterthümelei auf Seiten des Claudius, wenn er „cum regibus

foedus icit porca caesa ac vetere fetialium praefatione adhibita.“ Ueber die Rechte des Kaiſers in den internationalen Beziehungen ſ. Lex de imp. Vespasian. 1 ff.: „. . . . . foedus cum quibus volet facere liceat ita, uti licuit divo Augusto, Tiberio Iulio Caesari Augusto, Tiberioque Claudio Caesari Augusto Germanico;“ Dig. XLVIII, 4, 3. Auguſtus, Tiberius und andere Kaiſer achteten oft die alten Vorrechte des Senats und brachten Berathungen über Militärſachen, Frieden und Krieg an ihn, doch iſt es nicht zweifelhaft, daß die Competenz in auswärtigen Angelegenheiten ſpäterhin von Rechts wegen in den Händen des princeps lag.

Zweiunddreißigstes Kapitel.

Rechtsquellen.

Der völligen Umwandlung der staatlichen, gesellschaftlichen und wirthschaftlichen Zustände des römischen Gemeinwesens entspricht, rücksichtlich der Art der Rechtsquellen, gleichfalls eine ganz neue Periode. Diejenigen, die man in der ersten Periode nebensächliche nennen konnte, werden in der zweiten vorherrschend. Das alte jus civile tritt zurück hinter das jus honorarium und jus gentium. Die Rechtswissenschaft, vor kurzem erst aus den Banden des Formalismus erlöst, erreicht eine beispiellose Entwicklung von höchstem Werth. Endlich führte die neue Staatsverfassung unter dem Principat auch neue, der vorangegangenen Zeit unbekannte Rechtsquellen ein[1]).

Die Edicte des praetor urbanus und des praetor peregrinus konnten keine große Ausdehnung oder Wichtigkeit erlangen, ehe nicht die Lex Aebutia promulgirt und damit wenigstens theilweise die Starrheit der legis actiones aus dem Proceßverfahren beseitigt war. Bis dahin hatten sich die Prätoren darauf beschränken müssen, in ihrem Album unabänderliche Formeln der legis actiones und einige andere Bestimmungen aufzustellen. Als aber dem rechtsprechenden Magistrat von der Lex Aebutia und später von den Leges Juliae gestattet worden war, dem judex eine von ihm schriftlich abgefaßte Proceßinstruction zu ertheilen (formula), war damit auch das Edict von der Strenge der legis actiones befreit, und jeder Prätor konnte nun bei seinem Amtsantritt im Album Formeln gerichtlicher Klagen aufstellen in Gemäßheit der in der Rechtspflege von ihm beobachteten Grundsätze. Dies war der Ausgangspunkt der prätorischen Thätigkeit. Die unternehmendsten und gewandtesten unter den Prätoren verstanden es, aus dem Edict ein Werkzeug des wirklichen Gesetzes-

fortschritts zu machen, obwohl ihnen die gesetzgebende Gewalt fehlte.

Eine in die Formel eingeschobene exceptio, eine missio in possessionem, für gewisse Fälle ertheilt, ein gewisser thatsächlich verheißener Rechtsschutz gegen Andere, genügten, um wichtige Reformen im geltenden Recht auszuführen oder anzubahnen. Die Kürze der Amtsdauer paßte vortrefflich zu dem Zwecke, den das prätorische Edict erfüllen sollte. Wenn nämlich die nova edicta dem empfundenen Bedürfniß nicht entsprachen, wurden sie vom Nachfolger im Amte entweder gar nicht oder nur unter Veränderungen angenommen. Wenn das Gegentheil eintrat, giengen sie in alle späteren Edicte über und erlangten das Ansehen und die Kraft eines edictum tralaticium. Auf diese Art wuchs und mehrte sich immer mehr das neue Recht der Gerichtspraxis (jus praetorium, honorarium), so daß dadurch die im alten jus civile hervorgetretenen Lücken ausgefüllt, Mängel verbessert und manche veralteten Einrichtungen beseitigt wurden. Der Höhepunkt der prätorischen Thätigkeit fällt annähernd in den Zeitraum zwischen dem Anfang des VII. Jahrhunderts u. c. und dem Ende des ersten Jahrhunderts nach Chr.[2]).

Nach dem Muster des edictum urbanum, wie die Edicte der beiden römischen Prätoren hießen, weil sie auf den Umkreis ihrer Gerichtsbarkeit beschränkt blieben, wurden, so viel als möglich, jene edicta geformt, welche die Provinzialstatthalter in ihren Provinzen als Normen der Civilgerichtsbarkeit aufstellten (edictum provinciale). Nur in dem, was der Provinz eigenthümlich war, behielt das Provinzialedict größere Selbständigkeit. Gemeinsam mit dem römischen Stadtedict hatte es aber seine Voraussetzungen, seine Publicationsweise und die hauptsächlichsten Einzelbestimmungen[3]).

Ein anderes, weit weniger wichtiges, aber gleichfalls auf die Civilrechtspflege bezogenes Edict war dasjenige der curulischen Aedilen (edictum aedilicium). Die beschränkte Gerichtsbarkeit dieser gleichzeitig mit der städtischen Prätur 387 u. c. eingesetzten Amtsstelle entsprang sicherlich aus der ihr übertragenen Aufsicht über den Sclaven- und Viehmarkt. Da ihr das Recht der Ladung und somit eine eigentliche jurisdictio fehlte, so hat sich wahrscheinlich ihre Aufgabe ursprünglich darauf beschränkt, Marktstreitigkeiten polizeilich zu entscheiden. Späterhin wird sich ihre Cognition mehr einem wirklichen Proceßverfahren mit der Sachinstruction in jure vor den Aedilen und der Entscheidung in judicio vor den judices oder

recuperatores genähert haben. Was das edictum perpetuum der Aedilen anbelangt, so hat sich dasselbe wahrscheinlich nicht vor der Entwicklung des prätorischen Edicts consolidirt. Im Verhältniß zu diesem erschien jenes wie ein Anhang; auch hatte es denselben Charakter und dieselbe Zeitdauer wie das prätorische[4]).

Diese so fruchtbare Quelle des jus honorarium versiegte unter dem Kaiserthum; nicht weil der Stoff selber erschöpft gewesen wäre, sondern wegen der Unvereinbarkeit eines freien jus edicendi der Magistrate mit den neuen Einrichtungen der Monarchie. Einige Zeit lang fuhren die Prätoren, Provinzialstatthalter und Aedilen fort, jährlich ihre Edicte aufzustellen und darin mancherlei Kleinigkeiten zu ändern; der Complex des Ganzen blieb jedoch unverändert, wie eine Codification. Zwischen den Edicten der städtischen Prätoren in Rom und den Provinzialedicten verschwanden sogar allmählig die alten Ungleichheiten, so daß der Gedanke, Alles in einem einzigen bleibenden und allgemeinen Edict zusammenzufassen natürlich schien[5]). Dieser Gedanke ward vom Kaiser Hadrian ausgeführt. Derselbe ertheilte dem Salvius Julianus den Auftrag, die verschiedenen edicta in einem einzigen Edict zusammenzufassen. Dieses neue Hadrianische Edikt wurde auf Antrag des Kaisers vom Senat bestätigt und dann als allgemeines, für das ganze Reich verbindliches Gesetz verkündet. Etwa hervortretenden Lücken sollte die kaiserliche Machtvollkommenheit abhelfen[6]).

So lange die alten Formen und Einrichtungen im Staate sich erhielten, blieben auch die populiscita und plebiscita (leges) eines der hauptsächlichsten Werkzeuge für die Gesetzgebung. Während des VII. und VIII. Jahrhunderts führten viele Gesetze durchgreifende Reformen sowohl im Strafrecht, als im Civilrecht ein. Was das Strafrecht anbelangt, so sind die Leges Corneliae des Sulla und die Leges Juliae des Augustus besonders berühmt. Im Civilrecht werden durch Gesetze das Eherecht und das Testament, die Mammission, Tutel, Darlehn und Bürgschaft verändert. Vor allen anderen hervorragend sind die Leges Julia et Papia. Mit dem Verschwinden der Volksgesetzgebung wurde der Senat, obgleich er in der vorangegangenen Zeit eine rein berathende Körperschaft gewesen war, ein Organ der Gesetzgebung auch auf dem Boden des Privatrechts. Die senatus consulta, ehemals nothwendig, um die Beschlußfassungen der Volksversammlungen zu genehmigen und zu bestätigen, traten an deren Stelle und erlangten Gesetzeskraft[7]). Der Senat, der in der Staatspolitik ein Diener der Kaiser war, zeigte

ſich von ihm auch in der Geſetzgebung völlig abhängig. Die Vorlagen zu jedem Senatusconſult kamen mittelbar oder unmittelbar vom Monarchen; letzteren Falles geſchah dies durch eine oratio in senatu habita oder durch eine epistola in s. recitata[8]).

Das Senatusconſult war eine mittelbare Form der Kaiſergeſetzgebung, die ſich in gewiſſem Maße an die älteren Staatseinrichtungen anlehnte. Die constitutio principis dagegen repräſentirt das neue Kaiſerrecht auf dem Boden des Straf- und Civilrechts. Constitutio bedeutete, wie das Wort acta, im allgemeinen Sinne jede vom Monarchen kraft der ihm übertragenen Herrſchergewalt auf dem Boden der Rechtspflege oder Verwaltung ausgehende Beſtimmung[9]). Dahin gehörten im Allgemeinen im ganzen Staate verkündete Anordnungen (edicta), Inſtructionen und Aufträge an öffentliche Beamte, zumal die Provinzialſtatthalter (mandata), kaiſerliche Urtheilsſprüche oder Beſchlüſſe in Amtsangelegenheiten (decreta, sententiae), Antworten des Kaiſers auf Privatbittgeſuche oder amtliche, auf einzelne Fälle bezogene Berichterſtattungen (epistolae, rescripta)[10]). Die Conſtitutionen ſind alſo, wie man ſieht, nach Urſprung und Art verſchieden, aber ihre verpflichtende Kraft beruht auf derſelben Grundlage: der feierlich von Senat und Volk ertheilten Ermächtigung des Herrſchers. Darauf gründete ſich dauernd die kaiſerliche Allmacht, die ſich nicht nur im Staats- und Verwaltungsrecht, ſondern auch im Straf- und Civilrecht äußerſt fühlbar machte. Die Kaiſerconſtitutionen trugen zur Einheit des Rechts und zu deſſen Anpaſſung an die neuen Verhältniſſe ſehr viel bei, denn ſie waren von den zeitlichen und örtlichen Hemmungen frei, denen die Anordnungen der alten Magiſtrate unterworfen geweſen waren. Zur Steigerung ihres Werthes und ihrer Wirkung trug ohne Zweifel der Umſtand ſehr viel bei, daß die beſſeren Kaiſer gewöhnlich die ausgezeichnetſten Kräfte ihrer Zeit zur Mitgliedſchaft in ihren engeren Rath (consilium, auditorium) beriefen[11]).

Anmerkungen zu Kapitel 32.

1) Edicte. Gaj. I, 6: „Jus — edicendi habent magistratus populi Romani; sed amplissimum ius est in edictis duorum praetorum, urbani et peregrini, quorum in provinciis iuris dictionem praesides earum habent *rel.*“ cf. IV, 11; Pompon. in Dig. I, 2, 2. 10. 27. 28.

2) Ueber die *Lex Aebutia* fehlt es an jeder hiſtoriſchen Nachricht. Die darüber ſprechenden Schriftſteller (Gaj. IV, 30. 31; Gell. XVI, 10, 8) weiſen nur auf die wichtigen Wirkungen der Reform hin. Die Meinungen der Neueren

ſind ſehr getheilt. Heffter (ad Gaj. comm. IV, p. 23) glaubt, daß das Geſetz nicht vor 605 u. c. promulgirt ſein kann, denn die legis actio sacramento erſcheint in der Lex Calpurnia repetundarum jenes Jahres; ſ. Lex (Acilia) repetundarum in den Fontes von Bruns, p. 40 ff. lin. 23. 74. Man weiß nicht, bis zu welchem Maße die Lex Aebutia die legis actiones abſchaffte, ebenſo wenig, vor welchen Richtern ſich das Concuſſionsverfahren nach der Lex Calpurnia abſpielte. Burchardi (Lehrbuch, § 55) will ſie in das Jahr 520 u. c. ſetzen, wo ſich als Tribunen T. und C. Aebutius verzeichnet finden. Abgeſehen davon, daß dies zu früh wäre, finden ſich auch Aebutier zu anderen Zeiten. Puchta, § 80, iſt für die erſte Hälfte des VI. Jahrhunderts, im Hinblick auf die exceptio legis Cinciae vom Jahre 550 u. c. (Vat. fragm. 266. 310), die unter der Herrſchaft des Legisactionsproceſſes nicht möglich geweſen wäre. Dagegen wird aber mit Recht eingewendet, daß jene exceptio lange Zeit nach der Publication des Geſetzes formulirt ſein kann. Rudorff, § 44, bemerkt, daß die jüngſte, von Sextus Aelius Paetus gemachte Sammlung der legis actiones (Mitte des VI. Jahrhunderts) genau genug jene Zeit als das Ende des alten Proceßverfahrens erkennen laſſe. Der von Bethmann-Hollweg daraus gezogene Schluß (C. P. II, 5), wonach die Lex Aebutia ſpäter zu ſetzen iſt und in die zweite Hälfte des VI. Jahrhunderts fällt, erſcheint annehmbarer. Meine Anſicht neigt ſich zum Ende des VI. oder zum Anfang des VII. Jahrhunderts. Damals finden ſich zwei Aebutier in hoher Stellung: Ein T. Aebutius Carus gehört 571 u. c. zu denjenigen IIIviri, denen die Deduction der Colonien Parma und Mutina anvertraut war (Liv. XXXIX, 55); derſelbe iſt Prätor in Sardinien in den Jahren 576 und 577 u. c. (Liv. XLI. 5. 15), ſpäter (581) gehört er zu den Xviri, die den liguriſchen und galliſchen Acker zu vertheilen haben (Liv. XLII, 4). Im Jahre 586 u. c. geht ein M. Aebutius als Prätor nach Sicilien (Liv. XLIV, 17). Wahrſcheinlich erlangte einer von dieſen in den folgenden Jahren wieder die ſtädtiſche Prätur und verkündete dann die Lex Aebutia. — Eine andere, für die Beſtimmung des Entwicklungsganges der prätoriſchen Edikte wichtige Nachricht bezieht ſich auf die Lex Cornelia vom Jahre 687 u. c.; Ascon. in Cornel. p. 58 Orell.: „Aliam deinde legem Cornelius (tr. pl.), etsi nemo repugnare ausus est, multis tamen invitis tulit: *ut praetores ex edictis suis perpetuis ius dicerent:* quae res cunctam gratiam ambitiosis praetoribus, *qui varie ius dicere solebant*, sustulit;“ cf. Dio Cass. XXXVI, 23. Meiner Meinung nach beweiſt dieſes Geſetz zweierlei: daß das Edict zu jener Zeit ſchon eine bemerkenswerthe Entwicklung erlangt hatte, aber ihm doch diejenige Feſtigkeit und Kraft fehlte, die es in der Folge erreichte, als der Prätor ſich durch ſein eigenes Edict noch nicht gebunden hielt. Cicero ſchreibt dagegen de invent. II, 22: „In ea autem iura sunt *quaedam ipsa iam certa propter vetustatem.* Quo in genere et alia sunt multa, et *eorum multo maxima pars, quae praetores edicere consuerunt*;“ cf. Verr. I, 44; Gell. XI, 17. Damals war alſo das Edict größtentheils durch Zeitablauf geheiligt. Alles weiſt alſo auf den Anfang des VII. Jahrhunderts hin. — Edictum perpetuum bedeutet ſtändiges Edict und iſt nicht eine beſondere Bezeichnung für Hadrian's Edict. Vgl. damit „jurisdictio perpetua“ in Dig. II, 1, 7 pr. — Cic. de fin. II, 22: „Est enim tibi (cum magistratum inieris et in concionem ascenderis), edicendum, quae sis observaturus in iure dicendo.“ Dig. I, 2, 2. 10: „ut scirent cives, quod ius de quaque re quisque

dicturus esset seque praemunirent, edicta proponebant.“ Das Edict war auf hölzernen, weiß angestrichenen Tafeln verzeichnet (album praetoris) und zwar mit schwarzen Buchstaben und rothen Anfangsschriften (rubricae). Die Tafeln waren auf dem Forum dergestalt befestigt, daß jeder von dem Inhalt Kenntniß erlangen konnte („unde de plano recte legi possit“). Ueber den Mangel an Gesetzgebungsgewalt bei dem Prätor s. Gaj. III, 32: „Quos autem praetor vocat ad hereditatem, hi heredes ipso quidem iure non fiunt: nam *praetor heredes facere non potest* rel.“ Inst. III, 9, 2. In seinen Edicten fehlt immer die imperative und objective Form des Gesetzes: iudicium dabo, bonorum possessionem dabo etc. — Den Unterschied zwischen e. tralaticium und e. nova oder novae clausulae s. bei Cic. Verr. I, 45, 117; ad Attic. V, 21, 8; ad fam. III, 8; Gell. III, 18, 7; Dig. XXXVII, 9, 1, 13. XXXVII, 8, 3. — Die natürliche Entwickelung des prätorischen Edicts wird kurz angedeutet in der bekannten Stelle des Papinian, Dig. I, 1, 7. 1: „Jus praetorium est quod praetores introduxerunt *adiuvandi vel supplendi vel corrigendi iuris civilis gratia*;“ cf. Gaj. III, 25: „sed hae *iuris* (sc. civilis) *iniquitates edicto praetoris emendatae sunt*;“ 41.

3) ***Edictum provinciale*** darf mit lex provincialis nicht verwechselt werden. Letztere war das definitive Organisationsstatut der Provinz, ihrer administrativen und gerichtlichen Eintheilungen (s. Kap. VI). Der gewöhnliche Inhalt der Provinzialedicte und ihr Verhältniß zum Stadtedict erhellt genau aus Cic. ad Att. VI, 1, 15: „Breve autem edictum est propter hanc meam διαίρεσιν, quod duobus generibus edicendum putavi: quorum unum est provinciale (dieses war den besonderen Bedürfnissen der Provinz angepaßt) in quo est de rationibus civitatum, de aere alieno, de usura, de syngraphis: in eodem omnia de publicanis: alterum quod sine edicto satis commode transigi non potest, de hereditatum possessionibus, de bonis possidendis, vendendis, magistris faciendis, quae ex edicto postulari et fieri solent. Tertium de reliquo iure, ἄγραφον reliqui: dixi me de eo genere mea decreta ad edicta urbana accommodaturum;“ (cf. Cic. Verr. I, 43 ff. III, 65). Cicero hatte jenes Edict in Rom verfaßt, bevor er nach Cilicien abgieng, wobei er das für die Provinz Asien von Q. Mucius Scaevola erlassene Edict zum Muster nahm.

4) ***Aediles curules.*** Ueber ihre Einsetzung vgl. Liv. VI, 42; Dig. I, 2, 2. 26; Lyd. de mag. I, 38; Mommsen, Staatsr. II, 469 ff. Das durch die Stellen bei Gell. IV, 2, 1 und in den Dig. XXI, 1, 1. 1, 38 pr. 5 charakterisirte Edict der Aedilen beschäftigte sich ursprünglich nur mit emtio-venditio der mancipia, der jumenta et ceterum pecus, das heißt mit den alltäglichen Handelsartikeln des Marktes. Daß wirkliche Processe daraus hervorgiengen, zeigen die Worte des Edicts: „judicium dabimus.“ Klar ist jedoch, daß sehr bald die Quasijurisdiction der Aedilen auf alle Arten von Kaufgeschäften auch außerhalb des Marktverkehrs ausgedehnt wurde. Dig. XXI, 1, 1 pr.: „Labeo scribit edictum aedilium curulium de *venditionibus rerum esse tam earum quae soli sint quam earum quae mobiles aut se moventes;*“ und 63: „Sciendum est ad venditiones solas hoc edictum pertinere *non tantum mancipiorum, verum ceterarum quoque rerum.*“ Wahrscheinlich war diese Ausdehnung Sache der Gerichtspraxis, die jedoch niemals über die durch den geschichtlichen Ursprung des Instituts vorgezeichneten Gränzen hinausgieng: l. 63 cit.: „Cur autem de locationibus nihil edicatur, mirum videbatur; haec tamen ratio redditur,

vel quia numquam istorum de hac re fuerat iuris dictio vel quia non similiter locationes ut venditiones fiunt.“ Das Edict enthielt auch Beſtimmungen gegen gefährliche Thiere (Dig. h. t. 40 ff.). Ein zweites Beiſpiel ädilitiſcher edictiones (Plaut. Capt. IV, 2, 33 ff.) ſ. bei Macrob. Sat. II, 6. S. darüber im Allgem. Rudorff, Ed. perp. 259 ff. Das Amt der aediles curul. ward in den Provinzen von Quäſtoren wahrgenommen, die ein analoges Edict emanirten. Gaj. I, 6: „Item in edictis aedilium curulium, quorum iuris dictionem in provinciis populi Romani quaestores habent; nam in provincias Caesaris omnino quaestores non mittuntur, et ob id hoc edictum in his provinciis non proponitur.“

5) Die Verſchmelzung der beiden Stadtedicte wird durch die Thatſache erwieſen, daß kein juriſtiſcher Commentar zum Edict des praetor peregrinus erhalten blieb (über einen angeblichen Commentar Labeo's in den Dig. IV, 3, 9. 4 ſ. Mommſen's Anmerkung in deſſen Ausgabe).

6) *Edictum perpetuum* des Salvius Julianus: Dig. constit Tanta, 18: „cum et ipse *Julianus* legum *et edicti perpetui subtilissimus conditor* in suis libris hoc rettulit, ut, si quid imperfectum inveniatur, ab imperiali sanctione hoc repleatur (cf. Dig. I, 3, 11), et non ipse solus sed *et divus Hadrianus in compositione edicti et senatusconsulto, quod eam secutus est*, hoc apertissime definivit, ut si quid in edicto positum non invenitur, hoc ad eius regulas eiusque coniecturas et imitationes possit nova instruere auctoritas.“ Wenig verſchieden davon lautet § 18 der constitutio *ΔΕΔΩΚΕΝ*: „et insuper Hadrianus piae memoriae quique praetorum annua edicta in brevem quendam coegit tractatum, optimum Julianum ad hoc assumens *rel.*“ S. auch Eutrop. VIII, 9: „Salvii Iuliani, qui sub divo Hadriano perpetuum composuit edictum,“ Aurel. Vict. de Caesar. 19: „qui (Iulianus) primus edictum, quod varie inconditeque a praetoribus promebatur, in ordinem composuerit,“ Euseb. chron. ad a. XV imp. Hadriani. — Rudorff, § 97, glaubt daß Salvius Julianus den betreffenden kaiſerlichen Auftrag während ſeiner Prätur erhielt (unter Berufung auf Dig. XLII, 1, 5; Paull. sent. I, 15, 2) und daß er denſelben Servius Cornelius zum Collegen hatte, deſſen Erwähnung ſich nirgends, außer in der anhangsweiſe von Zachariä, Prochiron Basilii, Constantini et Leonis publicirten Epitome legum Laurent. vom Jahre 920 u. c. findet. Dieſe Vermuthung iſt wenig ſicher. Unſicher iſt auch die Nachricht bezüglich des Jahres, in dem die Compilation Julians geſchah. Von allen Rechtshiſtorikern wird als ſichere Zeitangabe das Jahr 131 u. c. angenommen; Hieronymus, der einzige Gewährsmann dieſer Zeitangabe, verdient aber, wie Mommſen (Ueber den Chronographen vom Jahre 354, p. 673, Note 1) darthut, keinen Glauben. — Ueber die Anwendung des Provinzialedicts ſ. Theoph. I, 2, 7. — Eine Reſtitution des Edicts in alter Form wurde mehrmals verſucht, zuletzt von Rudorff: „De iuris dictione edictum — Edicti perpetui quae reliqua sunt, constituit adnotavit edidit A. F. Rudorff — Lipsiae apud Hirzelium, MDCCCLXIX.“

7) Senatusconſulte. Gaj. I, 4: „Senatusconsultum est quod senatus iubet atque constituit, *quamvis fuerit quaesitum.*“ Inst. I, 2, 5: „Senatus consultum est, quod Senatus iubet atque constituit: nam cum auctus est populus Romanus in eum modum ut difficile sit in unum eum convocari legis sanciendae causa, aequum visum est senatum vice populi consuli.“ Letztere Erklärung wiederholt auch Pomponius in den Dig. I, 2, 9. S. auch Dig. I, 3, 9 (Ulpian.): „Non ambigitur senatum ius facere posse.“ — Gajus, kritiſcher als

Andere, deutet die Zweifel über die gesetzgebende Gewalt des Senats an. Vom Standpunkt des alten römischen Staatsrechts waren diese Zweifel vollkommen begründet. Schon während der Republik finden sich Anfänge gesetzgeberischer Wirksamkeit des Senats. Viele Leges, die von Prätoren und Statthaltern in italischen und provinzialen Städten gegeben waren, hatten keine andere Grundlage, als ein sie ermächtigendes Senatusconsult. Auch findet man allgemein verpflichtende Verwaltungsordnungen und einige Bestimmungen über besondere Angelegenheiten der Rechtspflege, die dem Magistrat zur Richtschnur dienten (so z. B. das Senatusconsult nach der Lex Claudia de sociis vom Jahre 577 u. c. bei Liv. XLI, 9 und das Senatusconsult vom Jahre 661 u. c: „ne quis Cretensibus pecuniam mutuam daret" bei Ascon. 57). Desgleichen giebt es besondere Senatusconsulte über die Justizverwaltung in den Provinzen (Cic. ad Attic. V, 21, 11 ff.) und die authentischen Interpretationen einiger leges (Cic. pro Mur. 32. 67). — Ihren Namen erhielten die Senatusconsulte vom Antragsteller im Senat, oder von den Consuln des Jahres, oder ausnahmsweise von der Person, die dazu Anlaß gegeben hatte (S.C. Macedonianum, Paull. II, 10; Dig. XIV, 6, 1).

8) Die *oratio principis in senatu habita*, die ursprünglich bestimmt war, ein Senatusconsult herbeizuführen, knüpft sich an das jus relationis der republikanischen Magistrate. Frühzeitig maß man aber dem kaiserlichen Vorschlag größere Wichtigkeit bei und bezeichnete ihn geradezu als lex. (Dig. V, 3, 22, 40 pr. II, 15, 8. XXIV, 1, 32. 1. 2. 24. XXVII, 9, 1 pr. 1. 2). — S. Beispiele von orationes und epistolae bei Gaj. II, 57; Dig. V, 3, 20. 6, 22, 40 pr.; Gaj. II, 285; Dig. XLIX, 2, 1. 2 (Hadrian); Dig. XXVI, 2, 19. 1 (Divi fratres). XI, 4, 1. 1. 2, 3. II, 15, 8 pr. 8. 9. 17 (M. Aurel.) etc.

9) Gaj. I, 5: „Constitutio principis est quod imperator decreto vel edicto vel epistola constituit, nec unquam dubitatum est quin id *vicem legis* obtineat, cum ipse imperator *per legem imperium accipiat.*" Dig. I, 2, 2. 11: „igitur constituto principe datum est ei ius ut quod constituisset, ratum esset;" 12: „aut est principalis constitutio, id est ut quod ipse princeps constituit *pro lege servetur.*" Dig. I, 4, 1 (Ulpian.): „Quod principi placuit, legis habet vigorem: utpote cum *lege regia quae de imperio eius lata est*, populus ei et in eum omne suum imperium et potestatem conferat. Quodcumque igitur imperator *per epistolam et subscriptionem statuit vel cognoscens decrevit vel de plano interlocutus est vel edicto praecepit, legem esse constat*, haec sunt quas vulgo constitutiones appellamus" (= Inst. I, 2, 6).

10) *Constitutiones principum.* Ueber die verschiedenen Arten s. Dig. I, 4; Cod. Theod. I, 1; Cod. I, 15. I, 23; Rudorff, R. G. I, 130 ff.; Savigny, System I, 161 ff.; Mommsen, Staatsr. II, 843 ff.

11) Das Geltungsgebiet der *constitutiones* innerhalb des gesammten Rechtes und ihre Unwiderruflichkeit ergiebt sich aus dem Charakter der kaiserlichen Gewalt. S. jedoch Cod. I, 23, 2; Dig. XLVII, 12, 3. 5. Anders verhält es sich mit rein persönlichen Constitutionen (Dig. I, 4, 1) und anderen ihrer Natur nach widerruflichen Verfügungen (Mommsen, a. a. O. II, 851 ff.). Ueber das consilium principes s. Dio Cass. LII, 33; Suet. Octav. 33; Dio Cass. LV, 27. LVI, 28. LVII, 7 (Augustus); Tacit. ann. III, 10; Dio Cass. LVII, 7 (Tiberius). LX, 4 (Claudius); Tacit. ann. XIV, 62; Suet. Ner. 15 (Nero); Suet. Tit. 7 (Vespasian); Plin. ep. VI, 22. 31 (Trajan); Spart

Hadrian. 18; Dio Cass. LXIX, 7 (Hadrian); Capitol. Anton. P. 12 (Antoninus Pius); Lamprid. Alex. 17 (Alexander Severus). — Seit M. Aurelius hieß das consilium: auditorium. S. auch Dig. XXVII, 1, 30 pr.; Orell. 2648. — Von kaiſerlichen Conſtitutionenſammlungen beſitzen wir aus dieſer Periode nur eine Privatſammlung der Reſcripte des M. Aurelius: *Papirii Justi constitutionum libri XX*, vielleicht identiſch mit *Semestria divi Marci*, die citirt ſind in den Digesta. Was die Werke des Paullus, *Decretorum libri tres* und *Imperialium sententiarum libri sex*, anbelangt, ſo waren dieſelben wahrſcheinlich eine wiſſenſchaftliche Arbeit und nicht eine Conſtitutionenſammlung.

Dreiunddreißigstes Kapitel.

Rechtsquellen.

Im Zusammenhange mit den Rechtsquellen sind noch diejenigen Abänderungen zu untersuchen, welche das Volksrechtsbewußtsein und die gedankenmäßige Ausarbeitung des Rechtsstoffes in dieser Periode bewirkten, insofern dadurch den Edicten der Magistrate und den kaiserlichen Constitutionen reichlicher Nahrungsstoff zugeführt wurde.

Seit den ältesten Zeiten begegnet man in Rom den Spuren eines von den Nachbarvölkern auf die staatlichen und priesterlichen Einrichtungen ausgeübten Einflusses. Dies ist ein geschichtliches Gesetz, dem sich auch das Privatrecht der Römer nicht zu entziehen vermochte. Freilich hat dasselbe, da es auf dem harten Felsboden des latinischen Volksthums ruhte, dem fremdländischen Element einen langen und zähen Widerstand entgegengesetzt, so daß in der vorangegangenen Zeitperiode das jus civile Romanorum das alleinherrschende blieb. Schon damals bereitete sich jedoch eine erhebliche Veränderung vor. Als dann erweiterte Eroberungen und staatliche Umwälzungen die Grundlagen des alten Gemeinwesens erschüttert hatten, konnte die bereits vorbereitete Umgestaltung des Rechts und des Civilprocesses sich sehr schnell vollenden.

Der Ursprung der neuen in das Privatrecht der Römer eingedrungenen Bestandtheile ist in den friedlichen Verkehrsbeziehungen mit dem Auslande zu suchen. Dieselben begannen frühzeitig und wurden zuvörderst durch öffentliche Verträge, hinterher durch die besondere Jurisdiction des praetor peregrinus sichergestellt. Sehr natürlich scheint es, daß im internationalen Handel von Seiten der Contrahenten nicht die schwerfälligen Formen des nationalen, den betheiligten Staaten eigenthümlichen Rechts innegehalten wurden, sondern die einfacheren, beiden Contrahenten gemeinsamen Rechts-

regeln. Wenn also ein Römer einen Sclaven oder eine res mancipi an einen Ausländer verkaufte oder umgekehrt, so mochte die einfache Tradition genügen, und zwar um so mehr, als seit langer Zeit auch in Rom die einfache emtio-venditio für die res nec mancipi in Gebrauch gewesen war. Dasselbe galt von Darlehen und anderen Rechtsverhältnissen. Dieses Recht, das aus immer ausgedehnteren Verkehrsbeziehungen der Römer mit Italiänern, Karthagern und Griechen hervorgieng, beruhte vorzugsweise auf dem gemeinsamen Inhalt des Rechtsbewußtseins verschiedener Völker und hieß daher bei den römischen Juristen jus gentium. Eben wegen seiner Abstammung und seiner Bildungsweise stand dasselbe in einem natürlichen Gegensatz zu den jura civilia jedes einzelnen Staates und besonders der Römer. Trotz dieser Richtung fand jedoch das jus gentium seinen Mittelpunkt in der Gerichtspraxis des praetor peregrinus und seinem Edict, und ward späterhin von den Juristen weiter entwickelt. Der Einfluß dieses neuen Elements auf das jus civile war in der Folgezeit sehr groß, denn Volk, Beamte und Rechtskundige entnahmen daraus einen neuen Rechtsbegriff; sie lernten nämlich in den Rechtsgeschäften das Wesen derselben höher schätzen, als die Form. Das jus gentium schuf oder erweiterte mindestens die Begriffe der bona fides, der aequitas und der allgemeinen Rechtsgrundsätze und die Juristen wurden zu Vermittlern dieses Fortschritts, indem sie nach und nach denselben auch auf die strengen Civilrechtsverhältnisse übertrugen[1]).

Eine anderweitige Rechtsquelle, die erst in dieser Periode reichlicher und fruchtbarer zu fließen beginnt, ist die Rechtswissenschaft, die jurisprudentia (juris peritorum auctoritas). Darunter verstand man nicht blos die genaue Kenntniß des geltenden Rechts und die formgerechte Auslegung der Decemviralgesetze, wie sie von den Rechtskundigen der älteren Zeit betrieben ward, sondern auch die wissenschaftliche Ausgestaltung des Rechts und seine Anwendung auf die neue Entwicklungsbahn, die der römische Staat beschritten hatte. Gerade hierdurch wurden die Rechtsgelehrten der zweiten Periode nicht sowohl Ausleger als Begründer des Rechts (juris conditores, auctores). Diese Kunst (jus civile in artem redigere) beginnt nach übereinstimmenden Zeugnissen mit dem pontifex maximus L. Mucius Scaevola. In der weiteren Entwicklung derselben müssen aber zwei Stufen unterschieden werden, auf denen die gesellschaftliche Stellung der Rechtsgelehrten, ihre Thätigkeitsweise und ihr Einfluß auf das Recht sehr ungleich sind. Bis zum

Abschluß der Staatsumwälzung und dem Eintreten des Kaiserthums, so lange also die alten Einrichtungen und der alte Gesellschaftszustand aufrecht blieben, löste die Kunst der Juristen sich nicht von der gewöhnlichen Arbeit derer, die, gleich den Patriziern, Senatoren und Magistraten, eine angesehene Stellung im Staat einnahmen. Weit davon entfernt, als Lebensberuf zu gelten, ward diese Kunst als politische und gesellschaftliche Pflicht und nicht selten als eine Vorbereitung zu höheren Ehrenstellungen geübt. Hauptsächlich bestand die Thätigkeit der Juristen damals in einer Begutachtung der ihrer Prüfung unterbreiteten Fälle (responsa), und der Rechtsunterricht war noch praktisch mit der Betheiligung der Lernenden an den Consultationen verbunden. Doch war die Auslegung des Rechts freier und sachlich gründlicher, als früher. Als Verfasser wissenschaftlicher Werke erheben sich die Juristen dieses Zeitraums weit über ihre Vorgänger. Als die Monarchie sich befestigte, ward die wissenschaftliche Ueberlieferung des Rechts keineswegs unterbrochen, aber die Stellung der Juristen veränderte sich. Ihr Amt trennte sich von der politischen Thätigkeit und ward nunmehr ein von den Rechtlernenden bezahlter Beruf, dem sich Männer der unteren Klassen nicht blos aus Rom, sondern auch aus den Provinzen widmeten. Ihre praktische Thätigkeit im Respondiren dauerte fort, aber Caesar Augustus beschränkte und monopolisirte dieselbe in gewissem Maße dadurch, daß er den ihm genehmen Juristen das Recht gab, im Namen des Princips zu respondiren (jus respondi ex principis auctoritate). Ohne sich von der Praxis zu trennen, erlangte daneben der Rechtsunterricht eine hohe Bedeutung. Rechtsbeflissene Jünglinge strömten aus allen Theilen des Reiches nach Rom; der Lehre widmeten sich die besten Juristen. Bibliotheken und Schulen traten in's Leben und aus dieser geistigen Bewegung entstanden die beiden verschiedenen Lehrrichtungen unter den Nachfolgern des Labeo und des Capito, die Schulen der Sabinianer und der Proculianer. Die Juristen des Kaiserreichs überholten endlich ihre Vorgänger als juristische Schriftsteller um ein Bedeutendes; die rechtswissenschaftliche Literatur jener Epoche erreichte, nach Massenhaftigkeit und Güte beurtheilt, eine beneidenswerthe Höhe. Betrachtet man nun den Einfluß, den die juris peritorum auctoritas thatsächlich auf das Recht ausgeübt hat, so muß anerkannt werden, daß derselbe sehr groß war, und daß mit Fug und Recht die responsa und sententiae prudentium zu den bedeutendsten Rechtsquellen dieses Zeit-

alters zu zählen sind. In erster Linie beeinflußten die responsa vornehmlich der vom Kaiser besonders autorisirten Juristen die Rechtsprechung des Forums unmittelbar. Sodann waren die bedeutendsten Rechtsgelehrten unter den freisinnigen Regierungen Consuln, Rathgeber der Fürsten und endlich praefecti praetorio, als jene höchste Stellung ihren militärischen Charakter verlor. Endlich übten sie mit ihrem Unterricht und ihren Schriften einen ununterbrochenen und tiefen Einfluß auf Praxis und Theorie. Fragt man endlich nach dem inneren Werth dieser Jurisprudenz, so ist es nicht übertrieben, zu antworten, daß dieselbe das höchste und vollendetste Werk des römischen Geistes war. In ihr verschmolzen sich auf wunderbare Weise praktischer Geist und theoretischer Scharfblick, Stoff und Form, und es ist nicht zum Erstaunen, daß die Bruchstücke aus den Schriften der römischen Juristen noch heute die beste Schulung der Juristen darbieten[2]).

Anmerkungen zu Kapitel 33.

1) *Jus civile* und *jus gentium*. S. Cic. de off. III, 17: „Quod civile, non ideo continuo gentium, quod autem gentium, idem civile esse debet.“ Gaj. I, 1: „Quod vero ***naturalis ratio inter omnes homines*** constituit, id ***apud omnes populos peraeque custoditur*** vocaturque ***ius gentium***, quasi quo iure omnes gentes utuntur: populus itaque Romanus partim suo proprio, ***partim communi omnium hominum*** iure utitur.“ Cf. fragm. Dosith. 1 u. Dig. I, 1, 1. 4—5; Inst. I, 2, 2; Isidor. V, 6. — Wohl zu beachten ist, daß der vorstehend berichtete Grundgedanke der Juristen nichts anderes ist, als eine Abstraction aus dem Gesetzeszustand ihrer Zeit, hingegen keinerlei historische Wahrheit enthält. Das jus commune omnium hominum gieng thatsächlich der Formation des jus gentium nicht voraus, sondern bildete sich in der Reibung der Interessen und des internationalen Handels. Uebrigens (was nicht zu vergessen) war nicht alles, was aus dem jus gentium in's römische Recht übergieng, auch diesem angehörig gewesen. Man denke an die Lex Rhodia de jactu, an die Hypothek, an die Syngrapha. Auch ist noch dies zu bemerken: der historische Proceß, aus dem das jus gentium hervorgieng, vollzog sich nicht unter Bedingungen, die für Rom und die anderen Staaten gleich gewesen wären. Die Gesittung der Römer war noch jung und roh, als sie mit weiter vorgeschrittenen Völkern in Berührung trat, deren Recht sich bereits von der Starrheit der Urformen befreit hatte. Die Römer hatten also von ihren Rechtsbegriffen mehr aufzuopfern, als die Peregrinen. Deswegen sagte ich, das jus gentium habe in einem Antagonismus vorzugsweise zum römischen Civilrecht gestanden. Gerade hier offenbart sich der juristische Genius und die Assimilationskraft der Römer; sie verstanden es, sich zum Mittelpunkte dieser neuen Rechtsentwicklung im mittelländischen Culturgebiete zu erheben. Die Römer selbst schreiben die Reception des jus gentium der Gewohnheit und der

Rechtswiſſenſchaft zu, nicht dem jus honorarium, was dazu auffordert, zwiſchen den beiden Grundſtoffen des römiſchen Rechts zu unterſcheiden; ſie ſetzen ſie auf Rechnung alſo des jus non scriptum (ſ. Cic. de off. III, 5, 23; de rep. I, 2; de orat. partit. XXXVII, 10; de off. III, 15, 61). Man darf deswegen aber nicht verkennen, daß das prätoriſche Edict zu dieſem Entwicklungsgange ſehr viel beitrug, denn die Prätoren waren gleichfalls Vertreter praktiſcher Bedürfniſſe und der Fortſchritte in der Rechtswiſſenſchaft. — Vortrefflich handelt davon Puchta, § 83 ff. (ſ. auch Capuano, Origine, storia e progresso dell' ius gentium, Napoli 1875 — ohne neue Reſultate —). Ueber den Zeitraum der Ausbildung des jus gentium handelt ausführlich: Voigt, jus naturale II, 526 ff. Für den Zweck genauer Unterſcheidung iſt es nothwendig, die Entwicklung des römiſchen Handels zu beachten. Das jus gentium iſt größtentheils Handelsrecht, wofern man ſich dieſer modernen Bezeichnung bedienen darf, die immer auf ein Sonderrecht hinweiſt, das zu allen Zeiten den Römern unbekannt war. Vor dem V. Jahrhundert konnte es in Rom kaum Handel von einiger Bedeutung geben; im VI. Jahrhundert nahm derſelbe einen größeren Aufſchwung, wie die Lex Flaminia vom Jahre 530 u. c. beweiſt (Liv. XXI, 63, 3), woraus, in Verbindung mit andern Thatſachen, hervorgeht, daß vor dem Beginn dieſer Periode das jus gentium einen entſcheidenden Einfluß auf das Recht nicht erlangt haben konnte. Ueber den Handel Rom's ſ. Mengotti, Commercio dei Romani; Voigt, jus naturale II, 549; Nitzſch, Die Gracchen, 178 ff.; Höck, Röm. Geſch. I, 2, 271 ff., 288 ff.

2) Das Recht zu reſpondiren. Gaj. I, 7: „*Responsa prudentium* sunt sententiae et opiniones eorum *quibus permissum est iura condere*, quorum omnium si in unum sententiae concurrant, id quod ita sentiunt, legis vicem obtinet: si vero dissentiunt, iudici licet quam velit sententiam sequi: idque rescripto divi Hadriani significatur;“ cf. Inst. I, 2, 8; Dig. I, 2, 2. 5. 35. Die ausführlichſten und zuverläſſigſten Nachrichten über die Rechtswiſſenſchaft giebt Cicero; doch darf man ihnen keinen blinden Glauben beimeſſen, da ſich Cicero rhetoriſche Uebertreibungen erlaubt, z. B. or. pro Mur. u. de orat. I, 43. S. auch de orat. III, 33: „Equidem saepe hoc audivi de patre et de socero meo, nostros quoque homines, qui excellere sapientiae gloria vellent, *omnia, quae quidem tum haec civitas nosset, solitos esse complecti.* Meminerant illi Sex. Aelium, M'. vero Manilium nos etiam vidimus transverso ambulantem foro: quod erat insigne eum, qui id faceret, facere civibus omnibus consilii sui copiam: ad quos olim et ita ambulantes et in solio sedentes domi sic adibatur, *non solum ut de iure civili* ad eos, verum etiam de filia conlocanda, de fundo emendo, de agro colendo, de omni denique aut officio aut negotio referretur;“ ibid. I, 45: „Iam vero ipsa (iuris civilis cognitio) per sese quantum afferat iis, qui ei praesunt, honoris, gratiae, dignitatis, quis ignorat? Itaque non, ut apud Graecos infimi homines, mercedula adducti, ministros se praebent in iudiciis oratoribus, ii, qui apud illos *πραγματικοὶ* vocantur, sic in nostra civitate: contra *amplissimus quisque et clarissimus vir*. . . . Est enim sine dubio domus iurisconsulti *totius oraculum civitatis*. Testis est huiusce Q. Mucii ianua et vestibulum, quod in eius infirmissima valetudine affectaque iam aetate maxima quotidie frequentia civium ac summorum hominum splendore celebratur.“ Cf. de offic. II, 19; orat. 41: „Cur igitur *ius civile docere* semper pulchrum fuit *hominumque clarissimorum discipulis floruerunt domus*

rel.“ 42: „Alteros enim *respondentes audire* sat erat, *ut ii, qui docerent, nullum sibi ad eam rem tempus ipsi seponerent, sed eodem tempore et discentibus satisfacerent et consulentibus.*“ Brut. 89: „Ego autem iuris civilis studio multum operae dabam Q. Scaevolae P. f. qui *quamquam nemini se ad docendum dabat, tamen consulentibus respondendo, studiosos audiendi docebat;*“ (cf. de leg. I, 4; de off. II, 13; Lael. 1); pro Mur. 9: „Servius (Sulpicius) hic nobiscum *hanc urbanam militiam respondendi, scribendi, cavendi* ... secutus est.“ Siehe auch Val. Max. IX, 3, 2. Ueber die Mängel der Rechtswiſſenſchaft in der vorangegangenen Periode und die Grundſätze der wiſſenſchaftlichen Rechtsmethoden ſ. Cic. de orat. I, 33. 41. 58; Dig. I, 2, 2. 41: „Post hos Q. Mucius P. f. pont. max. *jus civile primus constituit generatim in libros decem et octo redigendo.*“ Ueber das jus respondendi ſ. Gaj. I. 7 und Dig. I, 2, 2. 49: „Et, ut obiter sciamus, ante tempora Augusti publice respondendi ius non a principibus dabatur, sed qui fiduciam studiorum suorum habebant, consulentibus respondebant; neque responsa utique signata dabant. sed plerumque iudicibus ipsi scribebant aut testabantur qui illos consulebant. Primus divus Augustus, ut maior iuris auctoritas haberetur, constituit ut ex auctoritate eius responderent, et ex illo tempore peti hoc pro beneficio coepit. rel.“ Ueber den Gebrauch der Reſponſa autoriſirter Juriſten vgl. Dig. XIX. 1, 43. III, 5, 34. Bezüglich der Veränderung in der geſellſchaftlichen Stellung der Juriſten unter den Kaiſern iſt die Geſchichte des Alfenus Varus bei Acron. ad Horat. Sat. I, 3, 130 und die Nachricht über Sabinus in den Dig. I, 2, 2. 50 zu beachten. Auf den Rechtsunterricht beziehen ſich: Dig. XXVII, 1, 6. 12. L, 13, 1. 5; Vat. fragm. 150; Dig. I, 2, 2. 43. 47; Gell. XIII, 13 („stationes jus publice docentium aut respondentium“); Dig. XL, 2, 5 („praeceptorem meum“); XLVII, 2, 52. 20 („studioso meo“) und Bremer, Die Rechtslehrer und Rechtsſchulen im röm. Kaiſerreich, Berlin 1868 (darüber Padelletti im arch. giur. III, 489). Ueber die Schulen der Sabinianer und Proculianer ſ. Dig. I, 2, 2. 47. 48: „hi duo primum *veluti diversas sectas* fecerunt qui adhuc *eas dissensiones auxerunt;*“ Gaj. I, 169 (*„nostri praeceptores, diversae scholae auctores“*); II, 15, 37, 79, 123, 195 etc.; Plin. ep. VII, 24 und Zimmern, Geſch. des röm. Privatrechts, I, 236 ff.; Bremer, l. c. Gegenwärtig wird von vielen Seiten angenommen, daß dieſe Schulen nicht nur zwei wiſſenſchaftliche Parteien, ſondern zwei Unterrichtsanſtalten, zwei Profeſſuren waren, in welche die Lehrenden einander ſuccedirten. Vgl. Dig. I, 2 („de successione prudentium“) und beſonders l. 48 u. 51 ff. („successit“). Von der juriſtiſchen Literatur ſind in der urſprünglichen Geſtalt wenige Bruchſtücke auf uns gelangt. Die neueſte und beſte Sammlung zum akadem. Gebrauch iſt die von Huſchke: Jurisprudentiae antejustinianae quae supersunt, Lipsiae, ap. Teubner, 3. edit., 1874. — Die Geſchichte der röm. Rechtswiſſenſchaft bietet der Forſchung noch ein weites Gebiet. Eine höchſt wichtige Frage bliebe die: ob und welchen Einfluß auf die Jurisprudenz die helleniſche Philoſophie gehabt habe. S. Cujac. Observ. XXVI, 40 und die Schriften von Böhmer, Ev. Otto und Hering bei Slevogt, opuscula de sectis et philosophia jurisconsultorum, Jena 1724, und andere bei Puchta I, 483 und Voigt, jus nat. I, 229 ff.; Zimmern, Rechts-Geſch. I, 231 aufgeführte Schriften. — Ueber den inneren unvergänglichen Werth der röm. Rechtswiſſenſchaft ſ. das Lob von Leibnitz, opp. l epist. ad divers. 119, p. 170. IV, 3, p. 627 und die

ſchönen Betrachtungen Jhering's, Geiſt des R. R. II, 296 ff. Beachtung verdienen auch die Bemerkungen über Latinität der Sprache und des Stils bei Laur. Valla (elegantia Latini sermonis); Erasmus (opp. III, 1, 333, Ausg. von Cler.); Ducker (opusc. varia de latin. jurisc.).

Hier folge nun das Verzeichniß der dieſer Periode angehörigen Juriſten (für die alte Zeit ſ. Kap. VII) mit den hauptſächlichſten darauf bezüglichen Notizen. Ueber die Biographie ſ. Bern. Rutilius, vitae juriscons., 1536; Joh. Bertrandus, *βίοι νομικῶν* s. de jurisperitis libri II, 1617. 1675; Guid. Pancirolus, de claris legum interpretibus libri IV, 1637 ff.; Terrasson, histoire de la jurisprudence romaine; Guil. Grotius, vitae jurisconsultorum quorum in Pandectis extant nomina conscripta; Zimmern, Rechtsgeſch. § 76. Ueber die chronolog. Beſtimmung ihrer Schriften ſ. beſ. Fitting, Ueber das Alter der Schriften röm. Juriſten von Hadrian bis Alexander, Baſel 1860. (Die berühmten Juriſten in der folgenden Aufzählung ſind durch ein Sternchen vor ihrem Namen ausgezeichnet.)

P. Mucius Scaevola, cons. 621, pont. max. 623: Dig. I, 2, 2. 39; Cic. de orat. I, 48; Plut. Tib. Gracch. 9.

P. Licinius Crassus Mucianus Dives, cons. 623: Dig. l. c. 40; Gell. I, 13; Cic. de orat. I, 37; Brut. 26; de senect. 14; Phil. 11, 8; Val. Max. III, 2, 12.

Q. Mucius Scaevola, der Augur, cons. 637: Cic. Brut. 26; de leg. I, 4; pro Balb. 20; de am. 1; Val. Max. VIII, 12.

P. Rutilius Rufus, praet. 636, cons. 649: Dig. l. c. 40; Cic. de or. II, 69, 280; Brut. 30; Suet. Octav. 89; Fest. s. v. Rufuli. — Schriften: Dig. VII, 8, 10. 3. XXXIII, 9, 3. 9. XLIII, 27, 1. 2.

* *Q. Mucius Scaevola*, P. f. aedil. 651, cons. 659, Proconſul Aſiens, pont. max.: Cic. de or. I, 39. 45; Brut. 39; Dig. I, 2, 2. 42. — Schriften: Libri XVIII iuris civilis (Dig. l. c. 41; Acron. ad Hor. ep. II, 2, 87; Gaj. I, 188); Liber singularis *ὅρων* (definitionum); (Dig. XLI, 1, 64. XLIII, 20, 8. L, 16, 241. L, 17, 73; cf. XXXV, 1, 7 pr.).

* *Servius Sulpicius Rufus*, praet., cons. 703: Dig. I, 2, 2. 43; Cic. pro Mur. 8, 10. 20; ad famil. VIII, 8. XII, 15; Phil. IX, 1, 7; Ep. ad Servium IV, 1—6; Brut. 40, 41. 42; Plin. ep. V, 3; Catull. epigr. 16; Cic. de off. II, 19; Vell. II, 36; Gell. VI, 12. XII, 10. — Schriften: ungefähr 180 libri (Dig. I, 2, 2. 43); eine kurze Schrift über das Edict (ebend. 44); Noten zu Q. Mucius (Dig. XVII, 2, 30; Gaj. III, 148. I, 188; Gell. IV, 1; Dig. XXXII, 29, 1. XL, 7, 39 pr. XXXIII, 9, 3 pr. 6. XLVII, 2, 76. 1. L, 16, 25. 1); eine Schrift über die XII Tafeln (Dig. L, 16, 287); de dotibus (Gell. IV, 4. III, 3; Dig. XII, 4, 8. XIII, 3, 79); de sacris detestandis (Gell. VI, 12) u. a. m. — Die Schriften ſeiner Schüler ſind geſammelt von Aufidius Namuſa (Dig. I, 2, 2. 44).

* *Aulus Ofilius*, Freund des Cäſar: Cic. ad fam. VII, 21; ad Attic. XIII, 37; Dig. l. c. 44. — Schriften: de legibus vicensimae (? Dig. l. c.); libri iuris partiti (Dig. XXXII, 55, 1. 4. 7); de actionibus (Dig. XXXIII, 9, 3, 5. 8. L, 16, 234. 2); de iurisdictione; de edicto praetoris (Dig. I, 2, 2. 44).

(P.?) Alfenus Varus, cons. (a. 755?): Dig. l. c. Horat. Sat. I, 3. 130; Acron. ad h. l.; Gell. VII, 5, 1; Serv. ad Verg. Ecl. IX, 35; Dig. XXXII, 29, 2. — Schriften: Digestorum libri quadraginta (Gell. l. c. u. Ind. Florent.).

C. Trebatius Testa, Rathgeber des Auguſtus: Gaj. I, 136; Dig. I, 2, 2. 45. XXXIII, 7, 16. 1; Cic. ad fam. VII, 5. 7—22; Cic. top. 1; Inst. II, 25 pr. — Schriften: de iure civili (Porph. ad Horat. Sat. II, 1); de religionibus (ibid. Gell. VI, 12; Macrob. Sat. I, 16. III, 5; Serv. ad Aen. XI, 316; Dig. XI, 7, 14. 11).

Aulus Cascellius: Dig. I, 2, 2. 45; Val. Max. VI, 2, 12; Horat. ars. poet. 369 ff.; Ammian. XXX, 6. — Schriften: liber benedictorum (Dig. XXXII, 29 pr., 100 pr. XXXIII, 6, 7 pr. XXXV, 1, 40. 1; cf. Quintil. VI, 3; Macrob. Sat. II, 6; dial. de orat. 34).

Q. Aelius Tubero: Dig. l. c. 46; Cic. pro Ligar. 1; Quintil. X, 1, 3. XI, 1, 80. — Schriften: Verſchiedenes über öffentl. und Privatrecht (Dig. l. c.; Gell. VI, 9. XIV, 2; Dig. XXXIII, 10, 7. 1. 2. XXXII, 29, 4. XXXIII, 6, 7 pr.).

* *C. Atejus Capito*, cons. suff. 759: Dig. I, 2, 2. 47; Tacit. ann. III, 70. 75; Acron. ad Horat. Sat. I, 3, 80; Suet. gramm. 22; Dio Cass. LVII, 17; Dig. XXIII, 2, 29; Gell. X, 20, 12; Macrob. Sat. VII, 13. — Schriften: coniectanea (Gell. IV, 14. X, 6, 4. XIV, 7. 8); libri de pontificio iure (Gell. IV, 6, 10. I, 12, 8); liber de officio senatorio (Gell. IV, 10, 7). Er war der erſte Stifter der nach Maſurius Sabinus benannten Schule der Sabinianer. Dig. I, 2, 2. 47. 48.

* *M. Antistius Labeo*: Dig. I, 2, 2. 47; Gell. XIII, 12; Dio Cass. LIV, 15; Inst. II, 25, 15 pr.; Appian. b. c. IV, 135; Tacit. ann. III, 75. — Schriften: gegen 400 Bände oder Bücher (Gell. l. c.): libri posteriorum (Gell. XIII, 10, 2; Dig. IV, 3, 9. 3. XLVIII, 13, 9. 2. 6); probabilium (*πιθανῶν*) libri VIII, commentarii ad legem XII tabularum, libri ad edictum praetoris urbani u. peregrini (Gell. XIII, 10, 3; Dig. L, 16, 19. IV, 3, 9. 4; ſ. zu dieſer Stelle Mommſen's Ausg.); libri epistolarum (Dig. XLI, 3, 30. 1); libri responsorum (Collat. XII, 7, 3); commentarii de iure pontificio (Fest. s. v. proculiunt, spurcum, prox, sistere). Er war der erſte Stifter der Prociliani-ſchen Schule.

Fabius Mela: Dig. XV, 3, 7. 2. 3. XIX, 5, 20. XXVII, 3. XIX, 2, 13, 8. IX, 2, 11 pr. XXXIII, 1, 14 etc. — Schriften: Dig. XLVI, 3, 39 (zehntes Buch).

SABINIANI (CASSIANI):

* *Masurius Sabinus*: Dig. I, 2, 2. 48. 50. — Schriften: Libri tres iuris civilis (Gell. IV, 1, 21. 2, 15. V, 13, 5. XI, 18, 11. XIV, 2, 1; Pers. V, 9), commentirt von Ulpian, Pomponius, Paullus ad Sabinum; libri responsorum (Dig. XIV, 2, 4 pr. § 1; Vat. fr. 75); libri ad edictum praetoris urbani (Dig. XXXVIII, 1, 18); libri ad Vitellium (Dig. XXXII, 45. XXXIII, 7, 8 pr., 12. 27. XXXIII, 9, 3 pr.); libri memorialium (Dig. L, 16,

PROCULIANI:

M. Coccejus Nerva, cons. 22 n. Chr.: Dig. I, 2, 2. 48; Tacit. ann. VI, 26. 58; Dio Cass. LVIII, 21; Dig. XLIII, 8, 2. 28. — Seine Schriften ſind in den Dig. nicht erwähnt; ſ. jedoch Dig. VII, 5, 3. XVI, 3, 32.

144; Gell. VII, 7, 8; Macrob. Sat. III, 6; Gell. IV, 20, 11. V, 6, 27; Non. II, 762); commentarii de indigenis (Gell. IV, 9, 8); fasti (Macrob. Sat. I, 4); liber assessoriorum (? Dig. XLVII, 10, 5. 8; cf. II, 14, 12).

* *C. Cassius Longinus*, cons. 30 n. Chr., Statthalter Syriens: Tacit. ann. XII, 12. XIII, 41. 48. XIV, 43—45; Suet. Ner. 37; Dig. I, 2, 2. 51. IV, 8, 19. 2; Plin. ep. VII, 24 (Cassianae scholae princeps et parens); Grom. vet. 17, 9. 124, 14. 399, 23. 403, 29; Arrian. Epictet. IV, 3. — Schriften: libri iuris civilis (Dig. VII, 1, 7. 3, 9. 5, 70. 2. XXXV, 1, 54. XLVI, 3, 78); Noten zu Vitellius (Dig. XXXIII, 7, 12. 27) und Urſejus Ferox (Dig. XLIV, 5, 1. 2. VII, 4, 10. 5).

Caelius Sabinus, cons. 69 n. Chr. Dig. I, 2, 2. 53. — Schriften: liber de edicto aedilium curulium, und andere (Gaj. II, 218. III, 70. 141; Dig. XXI, 1, 14, 17, 18, 65. 2. XXXV, 1, 72. 7; Gell. VI, 4).

Priscus Javolenus, Rathgeber des Antoninus Pius, Statthalter von Afrika und Syrien: Dig. I, 2, 2. 53; Plin. ep. VI, 15; Capitol. Pius, 12; Dig. XL, 2, 5. — Schriften: libri XV ex Cassio; epistolarum libri XIV; ad Plautium oder ex Plautio libri V; libri posteriorum Labeonis a I. epitomatorum (Digesta).

Aburnus Valens, Rathgeber des Antoninus Pius: Dig. I, 2, 2. 53; Capitolin. Pius, 12. — Schriften: actiones (Dig. XXXVI, 4, 15); libri fideicommissorum (Dig. XXXII, 78, 6).

Tuscianus: Dig. I, 2, 2. 53.

* *Salvius Julianus*, praet. cons. praef. urbi, Rathgeber Hadrian's, Ant. Pius u. der Divi Fratres: Dig. l. c.; Spartian. Div. Iul. l. Hadrian.

M. Coccejus Nerva filius, praet. 65 n. Chr.: Dig. I, 2, 2. 52; Tacit. ann. XV, 72; Dig. III, 1, 1. 3. — Schriften: de usucapionibus (Dig. XLI, 2, 47).

* *Proculus*: Dig. I, 2, 2. 52; Dig. XXXVII, 14, 17 pr. XVIII, 1, 1. 1. — Schriften: Epistolarum libri (Dig. XVIII, 1, 69. XIX, 5, 12. XXIII, 4, 17); libri III ex posterioribus Labeonis (Dig. XXXIII, 6, 16); Noten zu Labeo (Dig. III, 5, 10. 1. XXXV, 1, 69. XVII, 2, 65. 5).

Pegasus, cons. u. praef. urbi unter Vespaſian: Dig. I, 2, 2, 53; Gaj. I, 31. II, 254. III, 64; Inst. II, 23, 5.

Juventius Celsus: Dig. l. c. — Dig. XXXI, 20, 29 pr. XII, 4, 3, 4. XVII, 1, 39.

* *P. Juventius Celsus filius*, praet. 101, cons. iterum 129 n. Chr., Rathgeber Hadrian's: Dig. I, 2, 2. 53; Plin. ep. V, 20. VI, 5; Dio Cass.

18; Capitolin. Pius, 12; Dig. XXXVII, 14, 17 pr. XL, 2, 5. IV, 2, 18. III, 5, 6. 12; Cod. VI, 61, 5. III, 33, 15. IV, 5, 10. — Schriften: Digestorum libri XC (376 Stellen in den Dig.); libri VI ad Minicium Natalem (Dig. VI, 1, 61: cf. XIX, 11, 15); libri IV ad Ursejum Ferocem; liber singularis de ambiguitatibus.

* *Sextus Pomponius*: Vat. fr. 88; Dig. XVII, 2, 63. 9. III, 5, 6. 6—8. — Schriften: ad Q. Mucium lectionum libri XXXIX; ad Sabinum libri XXXV; epistolarum libri XX (variarum lectionum l. XV); ex Plautio libri VII; fideicommissorum libri V; senatusconsultorum libri V; enchiridii libri II; enchiridii liber singularis; regularum liber singularis (daraus 585 Stellen in den Dig.); libri ad edictum (Dig. XXXVII, 6, 1. 9. 11. XXXVII, 10, 1. 6); de stipulationibus (Dig. VII, 5, 5. 2); digestorum ab Aristone libri (Dig. XXXIX, 5, 18 pr. 1. XXIV, 3, 44 pr.; Vat. fr. 83).

* *Gajus:* Dig. XXXIV, 5, 7 pr.; Gaj. Inst. I, 7. 53. 74. 102; Dig. XLV, 3, 39 (Gajus noster); Cod. Theod. I, 4, 3. — Schriften: libri ex Q. Mucio (Gaj. I, 188); ad edictum praetoris urbani oder urbicum (Gaj. I, 188? Ind. Flor.); institutionum commentarii IV (entdeckt von Niebuhr 1816 in einem Palimpseſt der Domcapitularbibliothek zu Verona; erſte Ausg. von Göſchen, Berlin 1820. Von den neueſten Ausg. iſt die beſte die fünfte von Böcking, Leipzig 1866. Sehr genau und reich an Zuſätzen iſt die Abſchrift von Studemund (ſ. meine Anzeige im Archivio giuridico, XIII, 240); ad edictum provinciale libri XXXII; rerum quotidianarum libri VII oder aurea; libri III de verb. obligationibus; libri III de manumissionibus; libri II fideicommissorum libri VII; libri II de usurpationibus; libri II de usuris; libri II de dotibus; libri II de testamentis; libri II de legatis; libri II de jure codicillorum; libri II de jure fisci; libri II de publicanis et vectigalibus; libri II de tutelis; libri II de rebus cottidianis; libri II de rebus creditis; libri II de actionibus; libri II de interdictis; libri II de poenis temere litigantium; libri II de appellationibus recipiendis; libri II de testibus; libri II de variis casibus; libri II de fideicommissis; libri II de manumissionibus; libri II de rebus dubiis; libri II de casibus; libri II de jure dotium; libri II de jure patronatus; libri II de jure patronatus; libri II de jure patronatus

missorum; libri singulares de re uxoria (dotalicion, Ind. Flor.; Const. Omnem, 1); de tacitis fideicommissis (Dig. XXXIV, 9, 23); de formula hypothecaria; de casibus (Dig. XII, 6, 63. XXXV, 1, 107. XXXVIII, 1, 49); liber singularis und libri III regularum (Dig. I, 7, 21. L, 17, 100. XLVII, 10, 43); ad legem XII tabularum libri VI; ad legem Iuliam et Papiam libri XV; ad legem Gliciam (Falcidiam?); ad Sc. Orphitianum; ad Sc. Tertullianum (535 Bruchſtücke in den Dig.).

Ursejus Ferox: Dig. XLIV, 5, 1. 10. IX, 2, 27. 1; Collat. XII, 7, 9. — Schriften: Collat. cit., ſ. die Schriften des Salvius Julianus.

Atilicinus: Dig. XXIII, 4, 17. X, 3, 6. 4. XII, 4, 7 pr. XLV, 2, 17; Vat. fr. 77; Inst. II, 14, 77 pr.

Cartilius: Dig. XXVIII, 5, 69; cf. XIII, 6, 5. 13.

Fufidius: Dig. XXXIV, 2, 5. XL, 2, 25. XLII, 5, 29. — Schriften: quaestiones.

Laelius Felix: Gell. XV, 17. — Schriften: ad Q. Mucium.

Plautius: ſ. die Schriften des Neratius, Javolenus, Pomponius, Paullus.

Priscus Fulcinius: Dig. XXXIX, 6, 43. XXIV, 1, 29 pr.

T. Aristo, Rathgeber des Trajan: Plin. ep. I, 22. VIII, 14; Dig. XXXVII, 12, 5; Gell. XI, 18; Vat. fr. 68—83. 88. 199; Dig. II, 14, 7. 2. — Schriften: Noten zu Labeo, Sabinus, Caſſius, Pomponius oder Julianus (Vat. fr. 88; cf. Dig. XXIX, 7, 9. XXXVII, 5, 6); decreta Frontiniana (Dig. XXIX, 2, 99).

Varius Lucullus: Dig. XLI, 1, 19.

Minicius Natalis: Dig. II, 12, 9; cf. Plin. ep. VII, 12. — S. die Schriften des Salvius Julianus.

Octavenus: Dosith. 12; Dig. XXIII, 2, 44. 3. XL, 9, 32.

Arrianus (Plin. ep. I, 21. II, 11. 12. IV, 8. VIII, 21?): Dig. XLIX, 14, 42 (?). V, 3, 11. XLIII, 3, 1. 4. XXVIII, 5, 19. XXXVIII, 10, 5. XLIV, 7, 47. — Schriften: de interdictis.

Valerius Severus: Dig. III, 5, 30; cf. III, 3, 8 pr.

Vivianus: Dig. XXIX, 7, 14. IV, 6, 35. XIII, 6, 17. 4. — Schriften: ad edictum (auch das ädilitiſche) und quaestiones.

Campanus: Dig. XXXVIII, 1, 47; cf. XL, 5, 34. 1.

Sextus Paedius: Dig. IV, 8, 32. 20. IX, 2, 33 pr. XXXIX, 1, 5. 9. XIV, 1, 1. 9. L, 16, 13. 1. III, 5, 6. 9—11. IV, 3, 1. 4. — Schriften: libri ad edictum (Dig. XXXVII, 1, 6. 2); de stipulationibus (Dig. XII, 1, 6).

Servilius (? Dig. XXXVII, 14, 10).

Papirius Justus. — Schriften: Constitutionum libri excerpirt in den Dig. (ſ. Index Flor.).

* *L. Ulpius Marcellus*, Rathgeber von Antoninus Pius und M. Aurelius: Capitol. Pius, 12; cf. Dig. I, 7. 18. 20. IV, 1, 7 pr. XXXIV, 9, 3.

XXVIII, 4, 3; cf. XXXIV, 9, 6, 12, 16. 2. XXXVII, 8, 3. XXX, 49; Dio Cass. LXXII, 8; Zonar. XII, 4. — Schriften: Digestorum libri XXX: ad legem Iuliam et Papiam libri VI; notae ad Iuliani digesta; ad Pomponii regularum librum singularem; responsorum liber singularis; libri II publicorum (iudiciorum); de officio praesidis; de officio consulis (159 Fragm. in den Dig.).

Sextus Caecilius Africanus: Gell. XX, 1; Dig. XXV, 3, 3. 4. XXX. 39 pr. XIX, 1, 45 pr. XII, 6, 38 pr. — Schriften: libri IX quaestionum (131 Fragm. in den Dig.); libri epistolarum (Dig. XXX, 39 pr.).

Vinidius (Vindius) Verus, Rathgeber des Antoninus Pius: Capitol. Anton. P. 12; Dig. XXXV, 2, 32. 4. II, 14, 7. 18. V, 1, 5. II, 29, 2; Vat. fragm. 77.

Terentius Clemens: Dig. XXVIII, 6, 6. — Schriften: ad legem Iuliam et Papiam libri XX (35 Stellen in den Dig.).

Junius Mauricianus: Dig. XXXIII, 2, 23. XXXI, 57. — Schriften: ad legem Iuliam et Papiam libri VI; de poenis; notae ad Iulianum (Dig. II, 14, 7. 2. VII, 1, 25. 1; Vat. fr. 75).

Claudius Saturninus, Prätor unter M. Aurelius und Verus: Dig. XX, 3, 1. 2. L, 7, 4 pr. XVII, 1, 6. 7. — Schriften: liber singularis de poenis paganorum (Dig. XLVIII, 19, 16).

Quintus Saturninus: Dig. XXXIV, 2, 19. 7. — Schriften: ad edictum.

* *Q. Cervidius Scaevola*: Dig. XXVIII, 6, 38. 3. XXXIV, 1, 13. 1; Capitolin. Marc. 11; Dig. XXXVI, 1, 22 pr. II, 15, 3. L, 1, 24. XXII, 3, 29. XVIII, 7, 10; Spartian. Carac. 8; Dig. XXXII, 39 pr. XLIV, 3, 14; Inst. II, 6, 13; Cod. VIII, 45, 11; Dig. XXVIII, 2, 19. XXVII, 1, 13. 2. XXXV, 1, 109; Cod. Theod. IV, 4, 3. 3. — Schriften (307 Bruchstücke in den Dig.): Digestorum libri XL; responsorum libri VI; quaestionum libri XX; liber singularis quaestionum publice tractatarum; libri IV regularum (dieſen ſchreibt Huſchke das ſ. g. fragm. Dositheanum, I. A. 341 ff. zu); notae ad Iuliani Digesta (Dig. II, 14, 54. XVIII, 6, 16. 1; Vat. fr. 82); notae ad Marcelli Digesta (Dig. XXIV, 1, 11. 6. XXXV, 1, 56. 2; Vat. fragm. 82); liber singularis de quaestione familiae (Ind. Flor.). S. auch die Schriften des Tryphoninus und Paullus.

L. Volusius Maecianus, Rathgeber des M. Aurelius und der Divi Fratres, Präfect von Aegypten: Dig. XL, 5, 42; Capitolin. Marc. 3; Anton. P. 12; Dig. XLVII, 14, 17 pr.; Vulcat. Gallic. Avid. Cass. 7; M. Aurel. 25; cf. Dig. I, 20, 2. — Schriften: quaestionum de fideicommissis libri XVI, ex lege Rhodia (griechiſch); publicorum oder de publicis iudiciis libri XIV (44 Stellen in den Dig.); assis distributio (Huſchke, iurispr. anteiust. 328 ff.).

Tarruntenius Paternus, praef. praet. unter Commodus: Lamprid. Comm. 4; Veget. de re mil. I, 8. — Schriften: de re militari (Dig. L, 6, 6. XLIX, 16, 7. 12).

* *Aemilius Papinianus*, adv. fisci unter M. Aurelius, mag. libellorum und praef. praetor. unter Septimus Severus: Dig. XX, 5, 12 pr. XII, 1, 40; Spartian. Carac. 8; Dio Cass. LXXVII, 4; Zosim. I, 9; Spartian. Sever. 21; Cassiod. VI, 5; Inst. II, 53, 7; Cod. VI, 25, 6. 1. VI, 42, 30. VII, 45,

14; Cod. Theod. I, 4, 1, 3. — Schriften: quaestionum libri XXXVII; responsorum libri XIX; definitionum libri II; de adulteriis libri II und liber singularis; de officio aedilium liber singularis (595 Fragm. in den Dig., 43 in den Vat. fr.).

Tertullianus (der Kirchenvater? cf. Euseb. hist. eccl. II, 2; Tertullian. de anim. 6; Apolog. 4; Lactant. inst. 5). — Schriften: quaestionum libri VIII; de peculio castrensi liber singularis (Cod. V, 70 ult.).

Claudius Tryphoninus: Dig. XLIX, 14, 50. — Schriften: Notae ad Scaevolam; disputationum libri XXI (79 Stellen in den Dig.).

Arrius Menander, Rathgeber des Caracalla: Dig. IV, 4, 11. 2. XLIX, 16, 13. — Schriften: de re militari oder militarium (6 Stellen in den Dig.).

Papirius Fronto: Dig. XIV, 2, 4. 2. L, 16, 220. 1. XV, 1, 40 pr. XXX, 114, 7. — Schriften: Responsa.

Callistratus: Dig. I, 3, 38. I, 19, 3. XLIX, 14, 2. 6. — Schriften: edicti monitorii libri oder ad edictum monitorium; institutionum libri III; quaestionum libri II; de cognitionibus libri VI; de iure fisci (et populi) libri IV (99 Stellen in den Dig.).

Venulejus Saturninus: Cod. VII, 35, 1. V, 65, 1. — Schriften: de actionibus; stipulationum libri XIX; disputationum (Dig. XLVI, 7, 18); de publicis iudiciis libri III; de officio proconsulis libri IV (71 Stellen in den Dig.).

Rutilius Maximus: Dig. XXX, 126. — Schriften: liber singularis ad legem Falcidiam.

Aelius Marcianus: Inst. IV, 3, 1; Dig. XLVIII, 17, 1. XXIII, 2, 19. XXXV, 1, 33. 2. XXXV, 2, 89. XXIX, 5; Cod. IV, 21, 4. — Schriften: Institutionum libri XVI; regularum libri V; de publicis iudiciis libri II; de appellationibus libri II; notae ad Papinianum; ad formulam hypothecariam; ad SC. Turpilianum; de delatoribus (Digesta? Dig. XXIII, 5, 17; 275 Stellen in den Dig.).

Licinius Rufinus: Dig. XXIV, 1, 41. XL, 13, 4. — Schriften: Regulae (17 Fragm. in den Dig.).

* *Domitius Ulpianus*, Assessor Papinian's, mag. scriniorum, praef. annonae, consiliarius, praef. praetorio unter Alexander Severus: Dig. L, 15, 1 pr.; Lamprid. Alex. 14. 26. 30. 50; Elagab. 16; Victor. Caes. 24; Spartian. Pescenn. Nig. 7; Cod. IV, 65, 4. VIII, 38, 4; Dio Cass. LXXX, 1, 2; Zosim. I, 11; Cod. IX, 41, 11. VI, 51, 9; Nov. XCVII, 6; Cod. VI, 25 ult. — Schriften: regularum liber singularis (dazu gehören die s. g. Ulpiani fragmenta, erhalten in einer vaticanischen Handschrift; s. Huschke, I. A. 467 ff.); institutionum libri II (dazu gehören die s. g. fragmenta Endlicheriana: v. l. c. 522 ff.); ad Sabinum libri LI; ad edictum libri LXXXIII, libri II ad edictum aedilium curulium, disputationum libri X; opinionum libri VI; regularum libri VII; pandectarum libri X; notae ad Aristonem, Marcellum, Papinianum; ad legem Iuliam et Papiam libri XX; ad legem Iuliam de adulteriis libri II; ad l. Aeliam Sentiam libri IV; protribunalium oder de omnibus tribunalibus libri X; de appellationibus libri IV; de censibus libri VI; fidei-

commissorum libri VI; de adulteriis libri V; de sponsalibus; de officio proconsulis libri X; de officio consulis libri III; de officio quaestoris libri II; de officio consularium; de officio curatoris reip.; de officio praef. vigilum; de officio praef. urbi; de officio praetoris tutelaris; de excusationibus (2462 Stellen in den Dig.).

* ***Julius Paulus***, Rathgeber des Septimus Severus, Assessor Papinian's, mag. scrinii memoriae, praef. praetorio unter Alexander Severus: Dig. XXIX, 2, 97. XLIX, 14, 50. IV, 4, 38 pr. XII, 1, 40; Cod. V, 4, 6. IX, 22, 11. — Schriften: Sententiarum libri V (Huschke, I. A. 352 ff.); regularum libri VII; institutionum libri II (dazu gehörig ein kleines Fragment bei Boethius, Huschke, I. A. 466); ad Sabinum libri; ad Vitellium libri IV; ad edictum libri LXXX; ad edictum aedilium curulium, brevium oder ad edictum de brevibus; epitomarum Alfeni libri VIII; Labeonis *πιθάνων* libri VIII; ad Plautium libri XVIII; ad Neratium libri IV; notae ad Scaevolam, Iulianum, Papinianum; ad legem Iuliam et Papiam libri X; ad l. Aeliam Sentiam libri III; ad l. Iuliam libri II; de officio consulis libri II; de officio proconsulis libri II; de censibus libri II; de iure fisci libri II; de adulteriis libri III; fideicommissorum libri III; quaestionum libri XXVI; manualium libri III; responsorum libri XXIII; decretorum libri III; decretorum seu imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum oder factorum libri VI; de legibus; ad legem Cinciam; ad municipalem; ad l. Falcidiam; ad l. Velleam; ad l. Fufiam Caniniam; de senatusconsultis; ad SC. Orphitianum; ad SC. Tertullianum, ad SC. Silanianum; ad SC. Turpilianum; ad SC. Velleianum; ad SC. Claudianum; ad SC. Libonianum; ad orationem D. Marci; ad orationem D. Severi; de iure libellorum; ad regulam Catonianam; de iure singulari; de iuris et facti ignorantia; de variis lectionibus; de gradibus et affinibus; de dotis repetitione; de donationibus inter virum et uxorem; de testamentis; de forma testamenti; de iure codicillorum; de secundis tabulis; de inofficioso testamento; de tacito fideicommisso; de instructo et instrumento; de legitimis hereditatibus; de libertatibus dandis; de assignatione libertorum; de iure patronatus; de iure patronatus quod ex lege Iulia et Papia venit; de usuris; de intercessionibus feminarum; de actionibus; de concurrentibus actionibus; de conceptione formularum; de hypothecaria formula; de cognitionibus; de liberali causa; de VIIviralibus iudiciis; de appellationibus; de poenis omnium legum; de poenis paganorum; de poenis militum; de portionibus quae liberis damnatorum conceduntur; de publicis iudiciis; de extraordinariis criminibus; de adulteriis; de officio praef. urbi; de officio praefecti vigilum; de officio praetoris tutelaris; de iurisdictione tutelari; de excusationibus tutelarum; de officio assessorum (2080 Stellen in den Dig.).

Aemilius Macer: Dig. XLIX, 13 pr. 1. — Schriften: de re militari libri II; de appellationibus libri II; publicorum libri II; de officio praesidis libri II; ad legem vicesimae hereditatum libri II (62 Stellen in den Dig.).

Florentinus: Lamprid. Alex. 68; Cod. III, 28, 8. — Schriften: Institutionum libri XII (42 Fragm. in den Dig.).

* ***Herennius Modestinus***, praef. vigilum 244 n. Chr.: Dig. XLVII, 2[9] 52. 20; Capitol. Max. iun. 1; Cod. III, 42, 5; Bruns, Fontes p. 174 (lis fullonum). — Schriften: differentiarum libri IX; excusationum libri VI (griechisch)[1]

regularum libri X; pandectarum libri XII; responsorum libri XIX; ad Q. Mucium; de poenis libri VI; de enucleatis casibus; de heurematicis; de differentia dotis; de inofficioso testamento; de manumissionibus; de praescriptionibus; de ritu nuptiarum; de legatis et fideicommissis; de testamentis (344 Fragm. in den Dig.).

Julius (Gallus) Aquila: Dig. XXVII, 3, 1. 3. XXVI, 7, 34. — Schriften: responsa.

Vierunddreißigstes Kapitel.

Die Quaestiones perpetuae und die Strafgerichtsbarkeit.

Die gesellschaftlichen und staatlichen Umwälzungen wurden seit den ersten Jahren dieser zweiten Periode von großen Veränderungen im Strafrechte und im Strafprocesse begleitet. Einerseits konnte ein auf die Zwölftafelgesetze und alte Gewohnheiten begründetes Strafrecht für eine neue, durch Umsturzbewegungen erschütterte Gesellschaft nicht mehr passen, andererseits konnte die Strafgerichtsbarkeit der Comitien bei der Ausartung der Volksversammlungen einer guten Strafrechtspflege nicht mehr Genüge leisten. Diese beiden Bedürfnisse suchte man durch eine neue und ausgedehnte Strafgesetzgebung zu befriedigen, wobei die Leges Corneliae des Sulla und die Leges Juliae des Augustus die erste Stelle einnahmen, ferner durch die Einrichtung ständiger Strafgerichtshöfe, die größere Garantien der Unparteilichkeit und Gerechtigkeit darbieten sollten.

Diese neuen quaestiones perpetuae (eigentlich also „ständige Untersuchungs-Commissionen") waren freilich nicht, wie man glauben könnte, eine engere Vertretung der Volksversammlung, sondern verdankten ihren Ursprung vielmehr der im Senat herrschend gewordenen Sitte, bei verschiedenen Gelegenheiten, besonders aber bei den wegen Bestechung gegen die Provinzialstatthalter erhobenen Anklagen, eine Untersuchungs-Commission (quaestio) einzusetzen, die entweder an den Senat berichten oder endgültig urtheilen sollte. Was im Anfang nur provisorisch war, wurde dann ständig (q. perpetua), wie es nach der Lex repetundarum des L. Calpurnius Piso im Jahre 605 u. c. ergangen war. Die erste quaestio perpetua war also eine quaestio repetundarum. Der Senat ernannte jährlich einen Vorsitzenden dieses Gerichtshofes, vor den alle An-

klagen wegen Amtserpressung zu bringen waren. Die Richter wurden für jeden einzelnen Fall aus seiner Mitte durch den Senat bestellt [1]).

Diese Einrichtung blieb unverändert, bis C. Gracchus mit seiner Lex Sempronia judiciaria vom Jahre 632 u. c. jene Gerichte den Senatoren entzog, um dieselben Befugnisse dem Ritterstande zu übertragen, dem er auch die Aburtheilung anderer Strafsfälle, wie die Amtserschleichung, anvertraute [2]). Auch die späteren Gesetze beschäftigten sich nur mit politischen Vergehen [3]). Eine gründliche Aenderung datirt dagegen von L. Cornelius Sulla, der, mit der Wiederherstellung der Senatsmacht und der Einschränkung des Tribunats, nicht zufrieden, zahlreiche Gesetze über politische und gemeine Verbrechen emanirte, auch auf gemeine Straffälle die Einrichtung der quaestiones perpetuae ausdehnte und deswegen die Zahl der Prätoren auf acht erhöhte. Es scheint natürlich, daß nach dem Geiste der gesammten Sullanischen Restauration die Richter jener Gerichtshöfe nur aus dem Senate entnommen wurden und daß, nachdem das Werk Sulla's gescheitert war, auch die Verfassung jener Gerichte wieder geändert ward [4]). So berief die Lex judiciaria des L. Aurelius Cotta vom Jahre 684 u. c. nicht nur den Ritterstand wieder in die Criminalgerichte [5]), sondern schuf auch eine neue Klasse von Richtern in den tribuni aerarii [6]), eine Aenderung, die von der Lex Julia judiciorum publicorum späterhin erneuert ward. Im Wesentlichen blieb aber die Reform Sulla's im Zusammenhange mit seinen wichtigen Gesetzgebungsakten bestehen [7]).

Wie man sieht, traten die quaestiones perpetuae nicht plötzlich an die Stelle der alten Criminalgerichte; nicht alle Delicte waren ihnen unterworfen. Daraus erklärt sich, wie neben den neuen Strafgerichtshöfen sich noch lange Zeit die Gerichtsbarkeit der Magistrate und der Volksversammlungen erhielt [8]). Nach Sulla verengte sich jedoch der Kreis der diesen zustehenden Befugnisse immer mehr, und unter Augustus verschwand die Jurisdiction der Comitien. So behaupteten denn die quaestiones perpetuae allein den Platz; doch geschah dies nicht für die ganze Dauer der zweiten Periode. Daß die neuen kaiserlichen extra ordinem mit Strafgerichtsbarkeit ausgerüsteten Behörden, vornehmlich der praefectus urbi, deren Feld immer mehr beschränkten, verstand sich von selbst [9]). An diese kaiserlichen Behörden schloß sich der Senat an, der unter Augustus und dessen Nachfolger eine früher nicht vorhanden gewesene Zuständigkeit in Criminalsachen erlangte. So hatte der Senat im Anfang der Kaiserzeit beinahe ausschließlich Cognition über Majestäts-

et equitibus Romanis et tribunis aerariis.“ Cf. Cic. Phil. I, 8, 20; ad Attic. I, 16, 3. Die Klaſſe der Ritter und die neue Klaſſe der tribuni aerarii war augenſcheinlich vermittels des Cenſus durch die Lex Aurelia getrennt. Zur erſten gehörten diejenigen, die ein Vermögen über 400,000 H. S. beſaßen und nicht dem Senate angehörten.

6) Die *Tribuni aerarii* waren von Hauſe aus nur Vorſitzende der Tribus und beſonders damit beauftragt, das aes militare beizutreiben (ſ. Dion. IV, 15; Varro l. l. VI, 181; Paul. Diac. s. v.; Gell. VII, 10). Es ſcheint, daß dabei (wegen der ihnen obliegenden finanziellen Haftbarkeit) ein Cenſus erfordert war, und auf dieſe Weiſe der Name zur Bezeichnung einer beſonderen Geſellſchaftsklaſſe ſpäterhin verwendet wurde. Berückſichtigt man die Höhe des Rittercenſus und des Cenſus der vierten von Auguſtus in die Gerichte berufenen Decuria (ducenarii), ſo kann man folgern, daß der für die tribuni aerarii geltende Cenſus 300,000 H. S. betrug. Aus dieſen drei Klaſſen wurde nach der Lex Aurelia alljährlich (vielleicht durch den praetor urbanus) eine Liſte gebildet, aus der die Richter für die quaestiones entnommen und deswegen judices selecti benannt wurden. Die Lex Aurelia ward durch die Lex Julia (Caesaris) vom Jahre 708 u. c. beſeitigt. Danach wurden die Decurien der tribuni aerarii abgeſchafft und die Gerichte den Senatoren und Rittern zurückgegeben (Dio C. XLIII, 25; Suet. Caes. 41).

7) Die *Lex Julia judiciorum publicorum* des Auguſtus folgte auf die Lex Antonia vom Jahre 710 u. c., die nur von kurzer Dauer war und den beiden erſten Klaſſen noch eine dritte, aus Centurionen und Veteranen beſtehende, hinzugefügt hatte. Auguſtus machte allen Schwankungen ein Ende, indem er durch ſeine Lex die drei Decurien der Lex Aurelia wieder herſtellte und, wie es ſcheint, nur für Civilſachen und Angelegenheiten von geringerer Wichtigkeit eine vierte Decurie von ducenarii hinzufügte, deren Cenſus 200,000 H. S. betrug (Suet. Aug. 32).

8) Die Fortdauer der magiſtratiſchen Strafgerichtsbarkeit trotz der quaestiones perpetuae ergiebt ſich vornehmlich aus der Fortdauer des Rechts der provocatio ad populum. Dieſe letztere wurde den Latinen als Belohnung in der Lex Acilia rep., lin. 78 verſprochen. Unglaubwürdig iſt die Nachricht des falſchen Ascon. (p. 145), wonach Sulla die provocatio ad populum abgeſchafft haben ſoll. Alle ſpäteren Schriftſteller betrachteten ſie noch als fortbeſtehend und Cicero de leg. III, 3, 6 ſetzt ſie als einen Grundſatz in ſeinen Staatsverfaſſungsidealen voraus. Es blieb alſo die ordentliche Jurisdiction der Conſuln, Prätoren und Volksverſammlungen. Ebenſo blieb die extraordinaria cognitio der Tribunen und Comitien, aber dieſelbe ward thatſächlich von den anderen ſtändigen Gerichtshöfen, die bis auf Sulla vorzugsweiſe die Reate öffentlicher Beamten zu unterdrücken hatten, immer mehr zurückgedrängt. Außerdem verblieben auch den III viri capitales ihre Functionen. Mit der Einſetzung der quaestiones perpetuae wuchſen die Amtsbefugniſſe der Prätoren. Schon an der Spitze der erſten quaest. perp. findet ſich der praetor peregrinus, ſpäterhin ein eigens zu dieſem Zwecke beſtellter Prätor. Als Sulla die Zahl der Prätoren von ſechs auf acht erhöhte, beſtimmte er auch, daß ſie ſämmtlich während des erſten Jahres ihrer Amtsdauer in der Stadt bleiben, im zweiten Jahre als Proprätoren die Provinzen verwalten ſollten. Der praetor urbanus und der praetor peregrinus waren ferner

hin auf die Civilgerichtsbarkeit beſchränkt. Die Strafgerichtsbarkeit wurde alljährlich auf die ſechs anderen Prätoren vertheilt, ſo daß jedem ein quaestio über die wichtigſten Verbrechen zufiel, entweder repetundarum, oder ambitus, majestatis u. ſ. w. S. z. B. Cicero pro Cluent. 53, 147: „haec quaestio (de veneno) sola ita gubernatur? quid M. Plaetorii et C. Flaminii inter sicarios? quid C. Orchivii peculatus? quid mea de pecuniis repetundis? quid C. Aquilii apud quem nunc de ambitu causa dicitur? quid reliquae quaestiones?“ Außer den Prätoren finden wir die ſog. judices quaestionis als Vorſitzende der Strafgerichte. Dieſelben werden dem Magiſtrat gegenübergeſtellt, haben aber doch eine den Prätoren ähnliche Stellung (ſ. z. B. Dig. XLVIII, 8, 1. 1; Cic. pro Cluent. 54, 148; Coll. I, 3, 1; Orell. 3827, 6450). Wie es ſcheint, waren ſie Vorſitzende einzelner quaestiones, wahrſcheinlich vom Senat zu dem Zwecke ernannt, die Prätoren bei der Erledigung von Criminalſachen zu unterſtützen. Ohne Beamte zu ſein, hatten ſie doch deren Rang und Vorrechte; regelmäßig entnahm man ſie aus den Ex-Aedilen, ſo daß ihre Stellung eine Zwiſchenſtufe darſtellt zwiſchen Aedilität und Prätur. S. Zumpt, C. R. II, 2, 237 ff.; Mommſen, Staatsr. II, 550 ff. Ueber die Beſchränkung der Comitialgerichtsbarkeit ſ. Cic. Verr. V, 48: „ad populum Romanum confugient? Facilis est populi causa: legem enim se sociorum causa iussisse et vos ei legi custodes ac vindices praeposuisse dicet. Hic locus igitur est unus quo perfugiant.“ Bezüglich der Abſchaffung unter Auguſtus ſ. Dio Cass. LVI, 40; wahrſcheinlich geſchah dies in Folge der Lex Julia judiciorum publicorum.

9) Die Strafgerichtsbarkeit des *praefectus urbi* entwickelte ſich aus ſeiner polizeilichen Competenz in der Hauptſtadt. Anfangs mit den ordentlichen Behörden in der Weiſe concurrirend, daß die Prävention entſchied (Tac. ann. XIV, 41), beſeitigte die ſtädtiſche Präfectur jene Behörden thatſächlich, indem ſie ſich Zuſtändigkeit in allen Criminalſachen beilegte (ſ. Ulpian. in den Dig. I, 12, 1 pr.: „omnia omnino crimina praefectura urbis sibi vindicavit.“) Neben dem pr. urbi übte eine untergeordnete Strafgerichtsbarkeit der praefectus vigilum ſ. Dig. I, 15, 3. 1: „cognoscit praefectus vigilum de incendiariis effractoribus furibus raptoribus receptatoribus;“ cf. Dig. XLVII, 2, 57. 1. XLVII, 18, 2. XII, 4, 15. I, 15, 4. Ueber eine beſchränkte Strafgewalt des praefectus annonae ſ. Dig. XLVIII, 2, 13, 12. 3. 2.

10) Ueber die Strafjuſtiz des Senats ſ. Geib, C. P., 413 ff.; Mommſen, Staatsr. II, 105 ff. Auch dieſe war eine juridictio extraordinaria, beruhend auf der neuen Staatsverfaſſung. Regelmäßig wurden Senatoren oder Ritter vom Senat abgeurtheilt (Sueton. Octav. 66; Tacit. ann. IV, 31. VI, 7. XIII, 44. XVI, 8, 21 ff.; Spartian. Hadr. 7; Dio C. LXXVI, 8, 9. LXVIII, 2, 5. LXIX, 2. LXXIV, 2; Spart. Sept. Sev. 7 etc.). Aber auch Perſonen geringeren Standes kommen vor. Meiſtens handelte es ſich um politiſche Reate, ſo crimen majestatis (ſ. Sueton. Tib. 58, 61; Domit. 11; Tacit. ann. II, 28, 50. III, 49. IV, 19, 21, 28, 34, 35, 42. VI, 7—10, 18, 47 etc.) oder repetundarum (Tacit. ann. III, 66—70. IV, 15. XII, 59. XV, 20; Plin. ep. II, 11, 12. III, 9. IV, 9 etc.). Doch finden ſich auch gemeine Verbrechen, wie homicidium (Tacit. ann. III, 14, 22, 23. IV, 22. XIII, 44; hist. VI, 40), adulterium (Sueton. Aug. 5; Tacit. ann. II, 50, 85; hist. IV, 44), incestus (Tacit. ann. XVI, 18), falsum (Tacit. ann. XIV, 40) etc. Die postulatio des Anklägers zur Anrufung

der cognitio senatus geschah vor den Consuln. Nach 727 u. c. ward die Criminalgerichtsbarkeit des Senats wahrscheinlich durch Augustus bestimmt. S. Dio C. LIII, 21. Gegen das Ende dieser Periode schwand sie mehr und mehr.

11) Die Strafgerichtsbarkeit des *princeps* entstand gleichzeitig mit dem Principat auf Grundlage der Volksgerichtsbarkeit. Jeder konnte wegen jedes Delictes vor dem Princeps angeklagt werden; vorzugsweise waren unter den ersten Kaisern Senatoren dieser Jurisdiction unterworfen (Tac. ann. III, 10; Dio Cass. LIII, 17). Bezüglich der späteren Zeit s. Dio. C. LXVIII, 2. LXIX, 2. LXXIV, 2; Spart. Sev. 7. Die kaiserliche Justiz gieng natürlich jeder anderen vor, doch stand es dem Princeps frei, die Anklage entweder anzunehmen oder an den Senat oder andere ordentliche Gerichte zu verweisen. Auch die kaiserliche Gerichtsbarkeit hieß cognitio.

12) Das Ende der *quaestiones perpetuae* läßt sich nicht genau bestimmen. Quintil. V, 21 spricht von den quaestiones perpetuae noch als bestehenden Gerichten. Nach Dio C. scheint es, daß zu seiner Zeit dieselben noch vorhanden waren (LII, 20, 21). Auf der anderen Seite schreibt Paul. in der Dig. XLVIII, 1, 8: „Ordo exercendorum publicorum judiciorum in usu esse desiit.“ Man kann also sagen, daß ungefähr gegen das Ende des zweiten oder zu Anfang des dritten Jahrhunderts die alte Einrichtung verschwand. — Schließlich sind einige Andeutungen bezüglich der Strafgerichtsbarkeit in Italien und den Provinzen zu geben. In Italien urtheilten die Municipalbehörden in den ersten Zeiten dieser Periode, für schwere Verbrechen auch Centralbehörden und der Senat, der speciellen Commissarien die Bestrafung auftrug. In den Provinzen judicirte der Statthalter. Als sich späterhin die Strafgerichtsbarkeit der kaiserlichen Beamten ausbildete, gehörte das jus gladii bis zum hundertsten Meilenstein von Rom aus gerechnet dem praefectus urbi, jenseits dieser Entfernung den consulares, nachher den correctores, in schweren Fällen dem praefectus praetorio (Coll. XIV, 3).

Fünfunddreißigstes Kapitel.

Strafgesetzgebung. Verbrechen und Strafen.

Noch mehr, als durch die Einrichtung neuer Strafgerichtshöfe unterscheidet sich die zweite Periode von der früheren Zeit durch ihre ausgedehnte und casuistische Strafgesetzgebung. Dieselbe entstammte zwei verschiedenen, damals tief gefühlten Bedürfnissen: einmal der Nothwendigkeit, die nunmehr veralteten und im Gerichtsgebrauch großentheils beseitigten Gesetze durch genaue, den neuen gesellschaftlichen und staatlichen Zuständen entsprechende Bestimmungen zu ersetzen, und sodann der noch dringlicheren Nothwendigkeit, der durch die Bürgerkriege genährten Unordnung und Gesetzlosigkeit einen wirksamen Damm entgegenzustellen. Viele dieser mit dem Ablaufe des VI. Jahrhunderts beginnenden Gesetzgebungsakte bezweckten, die politischen Vergehen im Allgemeinen und besonders die Amtsvergehen genau zu bestimmen und zu bestrafen, andere beschäftigten sich mit gemeinen Verbrechen. Unter ihnen ragen sowohl hinsichtlich ihres Urhebers, als auch wegen ihrer Bedeutung die von L. Cornelius Sulla während seiner Dictatur und die von Cäsar Augustus geschaffenen Gesetze hervor. Diese bilden in Wirklichkeit den Kern des römischen Strafrechts, um welchen sich die übrigen Gesetze, die Senatusconsulte, die Rescripte der Kaiser und die Auslegung der Juristen lagerten. Die Kaiserzeit unterließ es nicht nur, die Cornelischen und Julischen Gesetze durch anderweitige Gesetze zu beseitigen, sondern behielt dieselben als Grundlage des Strafrechtszustandes bei und begnügte sich damit, sie zu ergänzen und den neuen Verhältnissen anzupassen, wobei die klassische Jurisprudenz keine unbedeutende Rolle spielte. Gelang es ihr auch nicht, eine vollendete Strafrechtswissenschaft zu schaffen, so unternahm sie es doch, aus den vereinzelten Gesetzesbestimmungen einige allgemeine

Grundsätze und zweckmäßige theoretische Unterscheidungen einzuführen [1]).

Das Strafrecht selbst erlitt auf diese Weise eine bemerkenswerthe Umwandlung. Während die Spuren der religiösen Idee völlig verschwanden, und sogar die hausherrliche Strafgewalt immer mehr dem staatlichen Strafrechte den Platz räumte, gewannen die Thatbestandsmerkmale an Bestimmtheit und die Strafansätze besonderten sich und veränderten sich merklich. Betrachtetman zuvörderst die Verbrechen gegen die Person, so findet man, daß die Lex Cornelia de sicariis [2]) zuerst die Begriffe des Mordes, der Vergiftung, der durch bestochene Richter oder Zeugen herbeigeführten Verurtheilung zur Kapitalstrafe, der Brandstiftung, der Realinjurien determinirte und daß kaiserliche Constitutionen dieselben sowohl rücksichtlich der Unterscheidung der culpa vom casus, als auch bezüglich der Ausdehnung des Gesetzes auf Castration, Raub, Verkauf und Verwendung giftiger Stoffe u. s. w. ausbildeten. Das parricidium ward von der Lex Pompeja, besonders was die Verwandtschaftsgrade anbelangt, genauer geordnet [3]). Das neue Gesetz behielt jedoch die alte Strafe nur für Tödtung der Eltern oder Großeltern und auch dann nur in Fällen der Geständigkeit oder der handhaften That bei. Der Kindesmord [4]), ein früher wegen des weiten, der Hausgerichtsbarkeit belassenen Spielraums unbekanntes Verbrechen, ward fernerhin durch eine Bestimmung der Lex Pompeja an der Mutter bestraft, und auch dem Vater ward nicht nur Tödtung, sondern auch Aussetzung der Kinder verboten. Daran schließt sich die Abtreibung, die in der Kaiserzeit zu einem crimen extraordinarium erklärt ward [5]). Raub eines freien Menschen ward durch die Lex Fabia schärfer getroffen [6]). Auch Entführung freigeborener Mädchen, ein der Gesetzgebung der früheren Periode unbekanntes Delict, ward mit schwerer Strafe [7]) belegt. Endlich unterlagen auch solche Injurien, die von den Bestimmungen des Edicts nicht getroffen wurden, der Criminalstrafe der Lex Cornelia. Die Kaiserzeit stellte ihnen als Specialfälle den libellus famosus und die Verletzungen der Eltern durch die Kinder gleich. So sorgten die Gesetze dieser Periode für den Schutz des Lebens, der körperlichen Unversehrtheit und der persönlichen Freiheit [8]).

Anmerkungen zu Kapitel 35.

1) Im Intereſſe der Ueberſichtlichkeit folge hier ein Verzeichniß derjenigen Strafgeſetze (mit Ausnahme der leges judiciariae), die vornehmlich in dem Zeitraum zwiſchen dem VI. und VIII. Jahrhundert ergangen ſind:

Lex Poetelia de ambitu, a. 396 u. c. (Liv. VII, 15).

Lex Cornelia Baebia de ambitu, a. 573 (Liv. XL, 19).

Lex incerta de ambitu, a. 595 (Liv. ep. XLVII).

Lex Fabia de plagiariis (ungewiſſen Alters; wahrſcheinlich aus dem Bürgerkriege vor Sulla) (Cic. pro Rabir. 3, 8; Collat. 14; Paull. V, 30b; Dig. XLVIII, 15; Cod. IX, 20).

Lex Calpurnia repetundarum, a. 605 (Cic. Brut. 27; de off. II, 21; Verr. II, 6. III, 84. IV, 25; de divin. 5, 20; Lex Acil. rep. rep. 23. 73.

Lex Junia repet., ungewiſſen Alters (Lex Acil. repet. 23. 73. 80).

Lex Acilia repet., ungew. Alters (vielleicht nach dem Tode des Gracchus?) (Cic. Verr. II, 1, 9, 26. I, 17, 51). Dieſer lex gehören vermuthlich die Fragmente der lex repetundarum, die wir noch beſitzen, an; ſ. Bruns, Fontes, pag. 50 ff.

Lex Servilia Glauciae repet., a. 650? (Cic. Brut. 62, 224; Verr. II, 1, 9, 26; pro Rab. 4; pro Balb. 24).

Lex Appuleja de majestate, a. 651? (Cic. de orat. II, 25, 107. 108. 49, 201; orat. part. 30, 105).

Lex Varia majest., a. 664 (Appian. b. c. I, 37; Ascon. in Scaur. S. 22; in Cornel. S. 73. 79; Val. Max. VIII, 6, 4).

Lex Plautia s. Plotia de vi, a. 665; ſ. Zumpt, C. R. II, 1, 266 ff. (Sallust. Cat. 32; Cic. pro Caec. 29; Ascon. in Mil. pag. 55; Declam. in M. Cic. II, 8).

Leges Corneliae, a. 672—674.

Lex Cornelia repetundarum? (Cic. pro Rab. Post. 4. Zumpt, C. R. II, 1, 358 ff. negirt die Exiſtenz eines ſolchen Geſetzes).

Lex Cornelia ambitus? (Schol. Bob. in Cic. pro Sull. S. 361 Orell. Auch ſpeziell dieſes Geſetz negirt Zumpt, C. R. II, 1, 373 ff.)

Lex Cornelia de majestate (Cic. in Pison. 21, 50; p. Cluent. 35, 97; Verr. I, 5, 12; Ascon. in Corn. S. 59; Cic. epist. III, 11, 2).

Lex Cornelia de sicariis et veneficis (Collat. I, 3, 1; Paull. V, 23, 5; Dig. XLVIII, 8; Cod. IX, 16).

Lex Cornelia de injuriis? (Dig. XLVIII, 2, 12. 4. XLVII, 10, 7. 1. 5; Inst. IV, 4, 8; Paull. V, 4, 8). Einige halten ſie für ein beſonderes Geſetz, Andere (wie Zumpt, C. R. II, 2, 50) ſehen darin einen Abſchnitt der lex de sicariis.

Lex Cornelia de falsis (testamentaria, nummaria) (Cic. Verr. II, 1, 42. 108; Paull. V, 25; Dig. XLVIII, 10; Cod. IX, 22).

Lex Cornelia peculatus? (ſ. Zumpt, C. R. II, 2, 78 ff.).

Lex Lutatia de vi, a. 676 (Cic. pro Cael. 29, 70. Einige, wie Rudorff, R. G. § 34, halten ſie für identiſch mit der lex Plautia).

Lex Calpurnia ambitus, a. 687 (Schol. Bob. S. 361 ff.; Ascon. in Corn. S. 75, 88; Sallust. Catil. 18; Cic. pro Mur. 23, 46. 32, 67; Dio Cass. XXXVI, 21).

Lex Tullia ambitus, a. 691 (Cic. pro Mur. 2, 3. 3, 5. 23, 47. 32, 67. 41, 89; in Vatin. 15, 37; pro Sext. 64, 133; Schol. Bob. S. 269. 309. 321. 362; Dio Cass. XXXVII, 29).

Lex Julia (Caesaris) de pecuniis repetundis, a. 695 (Cic. in Vatin. 12; pro Rabir. 4, 8; in Pison. 16. 21, 50. 37; ad Att. 5, 10, 16; ad fam. II, 17. V, 20. VIII, 8; pro Sext. 64; Sueton. Caes. 43; Otho, 2; Tacit. hist. I, 77; ann. XIV, 28; Dig. XLVIII, 11; Cod. IX, 27).

Lex Licinia de sodaliciis, a. 699 (Cic. p. Planc. 15, 36; Dio Cass. XXXIX, 37; Schol. Bob. S. 253).

Lex Pompeja de parricidiis, ungewiſſen Alters, vielleicht vom Jahre 699 (Paull. V, 24; Dig. XLVIII, 9).

Lex Pompeja de ambitu, a. 702 (Appian. b. c. II, 23. 24; Plut. Cat. min. 48; Ascon. in Mil. S. 37).

Lex Pompeja de vi? a. 702 (Ascon. cit. Daraus und aus Cic. pro Mil. 6, 15 geht hervor, daß dieſelbe ein Ausnahmegeſetz war und einen Beſtandtheil der lex Pompeja de ambitu ausmachte.

Lex Julia (Caesaris) de majestate? a. 708 (Cic. Phil. I, 9. 10. Einige, wie Rein, C. R. 515, ſchreiben ſie Cäſar zu; Andere, wie Zumpt, C. R. II, 2, 476, erklären die Stelle Cicero's anders und ſchreiben eine Lex de majestate nur Auguſtus zu).

Lex Julia (Caesaris) de vi? a. 708.

Lex Julia (Caesaris) peculatus et de sacrilegis? (Paull. V, 27; Dig. XLVIII, 13. Die Möglichkeit, daß ſie von Julius Cäſar herrührt, wird zugegeben von Rein, C. R. 674 und von Rudorff, R. G. § 37).

Lex Julia (Augusti) de ambitu, a. 736 (Sueton. Octav. 34; Tacit. ann. I, 2, 15; Juven. X, 77; Plin. ep. VI, 19; Dio Cass. LIV, 16; Inst. IV, 18, 11; Paull. V, 30a; Dig. XLVIII, 14; Cod. IX, 26).

Lex Julia (Augusti) de adulteriis coercendis et de pudicitia, a. 736 (Dig. XLVIII, 5; Cod. IX, 9; Inst. IV, 18, 4; Paull. II, 26; Collat. 4).

Lex Julia (Augusti) de vi publica et privata, ungewiſſen Alters (Paull. V, 26; Dig. XLVIII, 6, 7; Cod. IX, 12).

Lex Julia (Augusti) peculatus et de sacrilegis (et de residuis), a. i. (Paull. V, 27; Dig. XLVIII, 13).

Lex Julia (Augusti) de annona, a. i. (Dig. XLVIII, 12).

Lex Visellia, a. 777 (Cod. IX, 21).

Dieſe Geſetze, die keineswegs ein vollſtändiges Strafgeſetzbuch darſtellten, wurden in der Kaiſerzeit durch Senatusconſulte, Kaiſerconſtitutionen und Gerichtsgebrauch ergänzt und abgeändert. Von erſteren finden wir noch im Corpus juris und bei den Schriftſtellern eine nicht unbedeutende Anzahl, beſonders über Wucher, Beſtechung, Amtserſchleichung, Gewaltthätigkeit, Fälſchung, Menſchenraub u. ſ. w. — Nicht minder zahlreich waren die Kaiſerconſtitutionen zu dem Zwecke, die Lücken der Strafgeſetzgebung auszufüllen und viele bis dahin ſtraſloſe Handlungen als crimina extra ordinaria zu qualificiren. Die Fort-

ſchritte des Strafrechts zeigen ſich namentlich in den Conſtitutionen der beſſeren Kaiſer, die, ohne ſich durch den Geſichtspunkt der Abſchreckung beherrſchen zu laſſen, den Einfluß der wiſſenſchaftlichen Fortſchritte empfanden. Was den Gerichtsgebrauch anbelangt, ſo liegt die Frage nahe: welchen Einfluß die klaſſiſchen Juriſten auf das Strafrecht ausübten? Ohne Zweifel richteten ſie ihre Aufmerkſamkeit und ihre Forſchungen auch auf die Strafrechtsquellen, wie ſich aus ihren verſchiedenen, bruchſtückweiſe in den libri terribiles der Digeſten erhaltenen ſtrafrechtlichen Schriften ergiebt. Die herrſchende Meinung iſt jedoch, daß ſie in dieſer Materie nicht diejenige Vollendung und Höhe erreichten, zu der ſie in der wiſſenſchaftlichen Behandlung des Civilrechts gelangten. Während noch heut zu Tage behauptet werden muß, daß der Einfluß der römiſchen Jurisprudenz auf das Studium des Privatrechts entſcheidend iſt, kann man mit Beziehung auf das Strafrecht nicht daſſelbe ſagen. Dieſe Thatſache iſt durchaus nicht auffallend. Sicherlich haben die römiſchen Juriſten dieſelbe Schärfe auf die Erläuterung des Strafrechts angewendet; die Verſchiedenheit ihrer Leiſtungen beruhte aber auf der Natur des Gegenſtandes. Im Privatrecht fanden ſie eine ſeit der Zeit der XII Tafeln ununterbrochene Ueberlieferung; eine wiſſenſchaftliche und praktiſche Vorarbeit, die nur fortzuſetzen und zu vervollſtändigen war. Sie ſtanden alſo, wenn ſie Großes leiſteten, doch auf den Schultern ihrer Vorgänger. Ganz verſchieden war der Zuſtand des Strafrechts. Lange Zeit hindurch war die Strafgeſetzgebung und der Strafproceß großentheils in Abhängigkeit von den politiſchen Bewegungen geblieben. Nur von den Geſetzen des Sulla und des Auguſtus läßt ſich ſagen, daß damit eine feſte und dauernde Grundlage der wiſſenſchaftlichen Auslegung gewonnen war. Der Rechtsſtoff war alſo jünger und weniger geeignet. Konnte daher aus dieſen Gründen die Wiſſenſchaft im Strafrecht die wünſchenswerthe Vollendung nicht erreichen, ſo war darum ihre Thätigkeit noch nicht bedeutungslos oder ohne Nutzen. Durch analoge Geſetzesanwendung begannen die Juriſten für viele Verbrechensfälle allgemeine Rechtsgrundſätze aufzuſtellen, Schuld und Strafe auszugleichen, paſſende Unterſcheidungen einzuführen, wo das alte Recht nicht unterſchieden hatte. War beiſpielsweiſe in gewiſſen Fällen die einfache Abſicht für ſtrafbar erklärt, ſo erforderten ſie immer eine die Abſicht offenbarende Handlung (cogitationis poenam nemo patitur); die Nothwehr ward in der moderatio inculpatae tutelae beſchränkt, der Begriff des dolus genauer beſtimmt, die culpa wiſſenſchaftlich vom casus losgetrennt, der übermäßige Affect als impetus im dolus unterſchieden und mit geringerer Strafe belegt u. ſ. w. Minder wichtig iſt die Frage, ob die Römer einen ſcharfen und beſtimmten Begriff von der philoſophiſchen Grundlage des Strafrechts gehabt haben. Bei den Juriſten und anderen Schriftſtellern hat man nach den Spuren dieſes Begriffs geforſcht und gefunden, daß von ihnen bald der Werth und die Wichtigkeit der Beſſerung des Schuldigen betont wird (Dig. XLVIII, 19, 20; Nov. XII, 1. CV. Quinctil. XII, 7, 2; Dio Cass. LII, 34. LV, 21), bald die Prävention (Dig. XLVIII, 3, 6; Cod. VI, 2, 20; Sen. de ira, II, 31), bald die Abſchreckung (Dig. XLVIII, 19, 6. 1, 16. 10, 28. 15. XVI, 3, 31 pr.), bald die Genugthuung und die Würde des Beſchädigten (Gell. VI, 14), bald die öffentliche Sicherheit (Sen. de clem. I, 22). Die Juriſten und Philoſophen ſprachen jedoch in den angeführten Stellen mehr von den verſchiedenen Wirkungen der Strafe, als von den Principien des Strafrechts. Uebrigens waren alle darin

einig, den Grund der Strafe in den Schutz der gesellschaftlichen Ordnung (civium conjunctio) zu verlegen. Vgl. Cic. de off. III, 5. Ueber diese Nothwendigkeit zu philosophiren, sagte den Juristen nicht zu; sie verloren dieselbe jedoch niemals aus den Augen und ließen sich weder von Furcht, noch von Grausamkeit fortreißen. Immer hielten sie daran fest, daß die Strafe der Schuld entsprechend eingerichtet sein müsse (vgl. Cic. de off. I, 25; de leg. III, 20; Sen. de ira, II, 6; Dig. L, 16, 131. XLVIII, 19, 11). Diese Mäßigung in der Würdigung der Nützlichkeitszwecke der Strafe findet sich nicht nur in der Entwicklung des Strafrechts zur Zeit der Republik, sondern wird auch in den ersten und besseren Zeiten des Kaiserthums noch festgehalten.

2) *Lex Cornelia de sicariis.* Eigenthümlich ist, daß Versuch und Vollendung gleich bestraft wird. Der Richter wird angewiesen, zu urtheilen: „de capite eius qui cum telo ambulaverit hominis necandi furtive faciendi causa hominemve occiderit, cuius id dolo malo factum erit.“ Bezüglich der Vergiftung (veneficium) wird derselben Strafe würdig erklärt: „quicumque fecerit, vendiderit, emerit, dederit“ (venenum); s. Cic. pro Cluent. 54. Bezüglich der Verurtheilung eines Unschuldigen s. die Bruchstücke des Gesetzes bei Cic. pro Cluent. 54: „deque eius capite quaerito — qui tribunus militum legionibus quatuor primis, quive quaestor, tribunus plebis etc. — quive in senatu sententiam dixit dixerit — qui eorum coiit coierit convenit convenerit quo quis iudicio publico condemnaretur;“ 57: „qua in lege est qui coierit — convenerit — consenserit — falsumve testimonium dixerit;“ cf. Coll. I, 2. VIII, 4; Paull. V, 23, 1. 10; Dig. h. t. 4 pr. Ueber Brandstiftung s. Dig. XLVIII, 8, 1 pr.; Collat. XII, 5, 11. Die Strafe der Lex Cornelia war Verbannung (aquae et ignis interdictio) für Freie (Cic. pro Cluent. 71; Coll. XII, 5), der Tod für Sclaven (Inst. IV, 18, 7). Bezüglich einer Ausdehnung der Lex unter Cäsar s. Suet. Caes. 11: „eos quoque sicariorum numero habuit qui proscriptione ob relata civ. Rom. capita pecunias ex aerario acceperant quamquam exceptos Corneliis legibus.“ Eine anderweitige Abänderung Cäsar's besteht darin, daß der Strafe der Lex Cornelia die Confiscation des halben Vermögens hinzugefügt ward (Suet. Caes. 42). Wegen der Unterscheidung von culpa bei homicidium s. besonders das Rescript Hadrian's in Dig. h. t. 1, 3: „Divus Hadrianus rescripsit eum qui hominem occidit, si non occidendi animo hoc admisit, absolvi posse: et qui hominem non occidit sed vulneravit ut occidat, pro homicida damnandum et ex re constituendum hoc: nam si gladium strinxerit et eo percusserit, indubitate occidendi animo id eum admisisse: sed si clavi percusserit aut cucuma in rixa, quamvis ferro percusserit, tamen non occidendi animo, *leniendam poenam eius* qui *in rixa* casu magis quam voluntate homicidium admiserit.“ Cf. h. t. 4, 1; Paull. V, 23, 4. 19; Dig. h. t. 1, 5. Die Strafen wechselten unter dem Kaiserthum häufig mit Rücksicht auf die verschiedenen Gesellschaftsklassen: Deportation und Confiscation für die altiores, Todesstrafe durch Enthauptung für die honestiores, Kreuzigung und Vorwerfen zum Thierfraß für humiliores (Paull. V, 23, 1; Dig. h. t. 3, 5). Bezüglich der Castration s. Dig. h. t. 4, 2. 3, 4; Paull. V, 23, 13. Ueber latrones und grassatores s. Coll. I, 6; Dig. XLVIII, 19, 28, 15. 10. Ueber Verkauf und Gebrauch gefährlicher Stoffe s. Dig. h. t. 3. 2, 3; cf. Dig. XLVIII, 19, 38. 5.

3) Ueber parricidium s. die Bestimmungen der Lex Pompeja in Dig. XLVIII, 9, 1: „Lege Pompeja de parricidiis cavetur ut si quis patrem, matrem, avum, aviam,

fratrem, sororem, patruelem, matruelem, patruum, avunculum, amitam, consobrinum, consobrinam, uxorem, virum, generum, socrum, vitricum, privignum, privignam, patronum, patronam occiderit cuiusve dolo malo id factum erit, ut poena ea teneatur quae est legis Corneliae de sicariis;“ cf. Dig. I, 7, 23. Bezeichnend iſt, daß derſelben Strafe auch der Verſuch unterliegt: „et praeterea qui emit venenum ut patri daret, quamvis non potuerit dare.“ Dig. h. t. 9, 1: „Qui alias personas occiderint praeter matrem et patrem et avum et aviam, *quos more maiorem puniri supra diximus* (ſ. Kap. VIII) capitis poena plectentur aut ultimo supplicio mactentur.“ Bezüglich der Geſtändigen oder in flagranti Ergriffenen ſ. Sueton. Oct. 33. Der Strafe der Lex Pompeja fügte Cäſar Vermögenseinziehung hinzu: Sueton. Caes. 42. Ueber eine Abänderung in der Strafe der parricidae manifesti ſ. Paull. V, 24 (Verbrennung oder Verurtheilung ad bestias). Vgl. Dig. h. t. 9, 1.

4) Ueber Kindesmord (infanticidium) ſ. Dig. XLVIII, 9, 1: „sed et mater quae filium filiamve occiderit, eius legis (Corneliae de sic.) poena tenetur;“ Dig. XXV, 3, 4: „Necare videtur non tantum is qui partum perfocat, sed et is qui biicit, et qui alimonia denegat et is qui publicis locis misericordiae causa exponit quam ipse non habet.“ Vgl. Cod. VIII, 52, 2.

5) Ueber Abtreibung ſ. Dig. XLVII, 11, 4: „Divus Severus et Antoninus rescripserunt eam, quae data opera abegit, a praeside in temporale exilium damnandam;“ „indignum enim videri potest, *impune eam maritum liberis fraudare*;“ cf. Dig. XLVIII, 19, 39. XXV, 4, 1. 1. XLVIII, 8, 8. XLVIII, 19, 38. 5.

6) *Plagium:* Dig. XLVIII. 15, 6. 2: „Lege Fabia cavetur ut liber qui hominem ingenuum vel libertinum (die Coll. XIV, 3 hat vielleicht den Wortlaut des Geſetzes „*civem Romanum cuive qui in Italia liberatus sit*“) invitum celaverit, in vinculis habuerit (Coll. *vinxerit vinctumque habuerit*“) emerit (Coll. „*vendiderit emerit*“) sciens dolo malo quive in earum qua re socius erit etc.“ Ueber die Beſtrafung ſ. h. t. 7: „Poena pecuniaria statuta lege Fabia (cf. Coll. XIV, 2; Paull. V, 6, 14) in usu esse desiit: nam in hoc crimine detecti pro delicti modo coercentur et plerumque in metallum damnantur;“ Collat. XIV, 2, 2: „ideoque humiliores aut in metallum dantur aut in crucem tolluntur: honestiores ademta dimidia parte bonorum in perpetuum relegantur.“

7) Entführung (raptus). Ob ſich die Lex Julia de vi damit befaßte? ſ. Cod. IX, 12, 3. IX, 13. Ueber das ſpätere Recht: Dig. XLVIII, 6, 5. 2 (Todesſtrafe); vgl. Quinct. decl. 247. 270. 280. Ueber die Eheſchließung mit der Entführten als ein Mittel, der Anklage zu entgehen, ſpricht Quinct. inst. IX, 2, 90 ff.

8) Injurien. Dig. XLVII, 10, 5: „Lex Cornelia de iniuriis (ſ. vorige Note) competit ei qui iniuriarum agere volet ob eam rem *quod se pulsatum verberatumve domumve suam vi introitam esse dicat* ..... apparet igitur omnem iniuriam, *quae manu fiat*, lege Cornelia contineri.“ Die Strafe war wahrſcheinlich die von der Lex de sicariis beſtimmte, in welcher die Lex de injuriis gewiß einen Abſchnitt darſtellte. Für die Kaiſerzeit ſ. Dig. h. t. 45: „De iniuria nunc *extra ordinem* ex causa et persona statui solet: et servi quidem flagellis caesi dominis restituuntur, liberi vero, humilioris quidem loci,

fustibus subiiciuntur, ceteri autem vel exilio temporali vel interdictione certae rei coercentur.“ Ueber libri famosi vgl. Dig. XLVII, 10, 5, 9 ff.; Paull. V, 4, 15; Sueton. Octav. 55; Dio Cass. LVI, 27. Die Strafe war nach der citirten Digeſtenſtelle Inteſtabilität ex lege (aus welcher?), nach Senatusconſulten (bei Paull.) Deportation und Relegation. Ueber die Injurien der Kinder gegen die Eltern ſ. Dig. XXXVII, 15, 1, 2; cf. I, 16, 9, 3. XLVII, 10, 7, 8.

Sechsunddreißigstes Kapitel.

Verbrechen und Strafen.

Unter den Angriffen gegen das Eigenthum finden sich Thatbestände, die früher zu Verletzungen privatrechtlicher Natur umgewandelt worden waren, nunmehr aber von Neuem mit Criminalstrafen belegt wurden. Während die actio furti der prätorischen Edicte während der ganzen Kaiserzeit die gewöhnliche Klage für Diebstahl blieb, bildete sich daneben eine Strafanklage, und für gewisse Arten schwererer Diebstähle (expilata hereditas, directarii, effractores, abigei) ward diese Anklage sogar nothwendig[1]). Vom furtum unterschied man sodann rapina, und zwar durch Einführung der in der Kaiserzeit einigermaßen modificirten prätorischen actio vi bonorum raptorum[2]). Als crimen extraordinarium entstand der Reat der Hehlerei (receptatores). Wie mit dem furtum, so verhielt es sich auch mit der Täuschung. Betrug ward in der Kaiserzeit unter dem Titel des stellionatus zu einem strafbaren Delict erhoben[3]).

Noch mehr als die Eigenthumsverletzungen waren die Vergehen gegen die Familienordnung und die guten Sitten in einem Zeitraum verderblichen Sittenverfalles zum Gegenstande erheblicher Abänderungen geworden. Augustus versuchte mit seiner Lex de adulteriis et de pudicitia dem Uebel zu steuern[4]). Damit ward zuerst der Ehebruch zu einem öffentlich strafbaren Delict erhoben. Die Rache des Vaters und Ehegatten ward bedeutend beschränkt, während auch Unbetheiligten die Anklagebefugniß gegeben wurde. Dasselbe Gesetz traf auch die Bigamie, die unter den Begriff des stuprum gestellt wurde, als welches auch jeder unerlaubte Geschlechtsverkehr mit Frauen oder Unerwachsenen, abgesehen von dem geduldeten Verhältniß des Concubinats, schwerer Strafe unterlag. Ebenso ward durch die Lex Julia das lenocinium als eine dem Ehebruch und dem

stuprum geleistete Hülfe begriffsmäßig bestimmt. Fast alle Angriffe auf die Sittlichkeit waren somit verpönt. An die Lex Julia schlossen sich unter den nachfolgenden Kaisern Maßregeln gegen incestus, der früherhin kaum dem Namen nach bekannt und religiösen Strafbestimmungen unterworfen gewesen war[5]).

Bei den Staatsverbrechen trat vor Allem in dieser Periode an Stelle des unbestimmten Perduellionsbegriffes der nicht minder unbestimmte Begriff des Majestätsverbrechens. In der Lex Appuleja und Lex Varia zuerst angewendet und auch in der Lex Cornelia minder klar festgestellt, erhielt er durch die Lex Julia de majestate diejenige Grundrichtung, deren er während der republicanischen Zeit fähig war. Das Majestätsverbrechen umfaßte[6]) Alles, was auf irgend eine Weise die Macht, Hoheit oder Würde des Staates verletzte und ward somit zu einem furchtbaren Werkzeug der Tyrannei in den Händen schlechter Fürsten, als die majestas populi Romani völlig von der majestas der Kaiser verschlungen ward. Das Verbrechen der concussio (repetundarum), wogegen einzuschreiten in der älteren Zeit selten eine Gelegenheit vorlag, ward im Beginn dieser Periode durch die Lex Calpurnia festgestellt; auf dieselben folgten in kürzeren Zwischenräumen andere strenge Gesetze, unter denen die Lex Cornelia einige Erpressungsfälle schärfer bestimmt. Alle diese Gesetze wurden jedoch durch Cäsar's Lex Julia repetundarum beseitigt, worin unter Beibehaltung älterer Bestimmungen auch neue Normen enthalten waren, welche die Verwaltung der Provinzen erheblich besserten[7]). Gegen Entwendung öffentlicher Gelder schritt die Gesetzgebung dieser Periode mit Eifer ein. Vielleicht gehört dahin eine Lex Cornelia, jedenfalls aber die spätere Lex Julia des Augustus, worin die mannigfaltigen Fälle eines derartigen Reats geordnet waren[8]). Endlich gab gegen das Ende der Republik die Wahlbestechung (ambitus) den Anstoß zu zahlreichen, immer strengeren Strafgesetzen (Leges Calpurnia, Tullia, Pompeja), unter denen die Lex Julia (Augusti) die letzte war[9]).

Die gesellschaftlichen und politischen Erschütterungen seit der Zeit der Gracchen begründeten das Bedürfniß, alle, sei es von Beamten ausgehenden, sei es gegen Beamte, den Staat oder die öffentliche Ordnung gerichteten Gewaltthätigkeiten strafrechtlich zu unterdrücken. Der Begriff der vis ward zuerst in der Lex Plautia oder Plotia formulirt und sodann von der Lex Julia (Augusti) besser geordnet[10]). Unter den in diesen Gesetzen vorgesehenen und schon von der Lex Cornelia de sicariis betroffenen Gewaltthätigkeiten

befand ſich auch die vorſätzliche Brandſtiftung (incendium), die jedoch in der Kaiſerzeit ein ſelbſtändiges Verbrechen darſtellte[11]). Hieran ſchließt ſich das crimen termini moti, das in älteſter Zeit ſacralen Beſtimmungen, ſpäterhin der Geldbuße unterlag und in der Kaiſerzeit ein eigenes Delict wurde[12]). Aus der Verſchlechterung der Sitten im Anfang der zweiten Periode entſprang auch die Nöthigung, Fälſchung und Meineid, die immer häufiger geworden waren, mit eigenen Strafen zu belegen. Es war Sulla, der ein ſehr umfaſſendes Geſetz gegen Fälſchung von Teſtamenten und Münzen, ſowie gegen falſches Zeugniß erließ, ein Geſetz, das ſpäter auf andere analoge Fälle ausgedehnt wurde[13]). Sehr häufig ſcheinen im Criminalproceſſe die Vergehen der calumnia und praevaricatio geworden zu ſein; denn eine Lex Remmia und das S. C. Turpillianum ſuchten dagegen in dieſer Periode Abhülfe zu ſchaffen[14]). Schließlich iſt unter den Vergehen gegen die öffentliche Ordnung und gegen die öffentliche Treue die künſtliche Emportreibung der Preiſe des Getreides und anderer Waaren zu erwähnen, wogegen Auguſtus ſeine Lex de annona richtete[15]).

Der Charakter der römiſchen Staatsreligion geſtattete nicht, daß ſich irgendwie eine Prieſterkaſte bildete. Daraus erklärt ſich, daß ſich der Polytheismus viel duldſamer und häufig auch viel umſichtiger zeigte, als das Chriſtenthum. Das römiſche Strafrecht dieſer Periode kannte folglich keine eigentlichen Religionsvergehen. Die Verfolgungen und Beſtrafungen fremder Religionskulte waren lediglich von politiſchen Rückſichten und polizeilichen Bedürfniſſen eingegeben[16]). Das Gleiche gilt von den ſog. Zauberkünſten, die häufig in der Begleitung fremdländiſchen Aberglaubens auftraten[17]). Einen religiöſen Character hatte nur die sepulcri violatio, die ſchon im prätoriſchen Edict mit einer actio popularis bedroht war und in der Kaiſerzeit mit Kapitalſtrafe belegt wurde[18]).

Schließlich iſt des Strafenſyſtems zu gedenken. In der republicaniſchen Periode trat die Neigung zu immer größerer Milde hervor, und die Todesſtrafe ward factiſch abgeſchafft[19]). Dieſe Milde der Strafen würde ſich wahrſcheinlich lange Zeit hindurch erhalten haben, wenn man den außerordentlichen Gerichtshöfen der Kaiſerzeit nicht großen Spielraum in der Bemeſſung der Strafen gelaſſen hätte. Die Todesſtrafe ward für viele Verbrechensfälle wieder hergeſtellt; außerdem verfügte man über den Scheiterhaufen, die Kreuzigung, die Verurtheilung zu den Kampfſpielen und zum Thierfraß[20]). Ferner bildete ſich außer der Deportation und der Relegation an Stelle der

Verbannung auch noch die Kapitalſtrafe der Zwangsarbeit. Unter den Leibesſtrafen erſcheinen Caſtration, körperliche Züchtigung und Abhauen der Hand. Dazu trat Vermögenseinziehung neben allen kapitalen Strafurtheilen ſeit Julius Cäſar. Was aber noch ſchlimmer erſcheint, als die Härte der Strafen, iſt deren Ungleichheit für die höheren und niederen Klaſſen der Geſellſchaft (honestiores, humiliores personae), was mehr, als alles andere, den gegen den Schluß dieſer Periode eintretenden Auflöſungsproceß der Geſellſchaft anregt[21]).

Anmerkungen zu Kapitel 36.

1) Ueber die Beſtrafung des Diebſtahls ſ. Dig. I, 15, 3. 1. XII, 6, 15. I, 18, 13 pr. XLVIII, 19, 11. 1. XLVII, 2, 92: „meminisse opertet, nunc furti plerumque *criminaliter* agi et eum qui agit in crimen subscribere, non quasi publicum sit iudicium, sed quia visum est temeritatem agentium *etiam extraordinaria animadversione* coercendam;“ cf. 58, 1; crimen expilatae hereditatis Dig. XLVII, 19; directarii Dig. XLVII, 11, 7. XLVII, 18, 1. 2; Paull. V, 4, 8; effractores und expilatores Dig. XLVII, 18; saccularii und fures balnearii Dig. XLVII, 11, 7. XLVII, 17; Coll. VII, 4; fures nocturni Dig. XLVII, 17, 1; abigei Dig. XLVII, 14; Collat. XI, 8.

2) *Rapina* ſ. Dig. XLVII, 8; Gaj. III, 209; Cod. IX, 33; receptatores Dig. XLVII, 16.

3) *Stellionatus*: Dig. XLVII, 20. XLVII, 11, 3; Ovid. met. V, 461; Fest. s. v. stellionem. Plin. n. h. XXX, 10. — Concussio: Dig. XLVII, 13.

4) Verbrechen gegen die Familienordnung und die Sittlichkeit. S. Dig. XLVIII, 5; Cod. IX, 9. Was das adulterium anbelangt, ſo beſtrafte die Lex Julia daſſelbe ſowohl rückſichtlich der matrim. justa als auch der injusta; ſie erſtreckte ſich alſo auf alle Ehen, nicht aber auf den Concubinat. Ueber die Beſchränkung der Rechte des Vaters und Gatten ſ. Paull. II, 26, 1: „capite secundo legis Iuliae de ad. permittitur *patri* tam adoptivo quam naturali *adulterum cum filia* cuiuscumque dignitatis *domi suae vel generi sui deprehensum* sua manu occidere;“ cf. Coll. IV, 2; Dig. h. t. 20 bis 23, 32; Dig. h. t. 22, 4: „Ideo autem patri *non marito* mulierem et omnem adulterum remissum est occidere quod plerumque pietas paterni nominis consilium pro liberis capit: ceterum mariti calor et impetus facile decernentis fuit refrenandus“ 24; (der Ehegatte darf nur Ehebrecher niederen Standes tödten und muß ſich von der Ehefrau ſcheiden) 38, 8; Coll. IV, 3, 12; Paull. II, 26, 4; cf. ib. 14: „adulterii convictas mulieres dimidia parte dotis et tertia parte bonorum ac relegatione in insulam placuit coerceri: adulteris vero viris pari in insulam relegatione dimidiam bonorum partem auferri, dummodo in diversas insulas relegentur;“ Martial. VI, 2. 4. 7. 91; Iuven. II, 29 ff.; Dio C. LXXVI, 16; Dio C. LXXVII, 16; vita Macr. 12; vita Aurel. 7. Bigamia ſ. Cod. IX, 9, 18; cf. Cod. V, 5, 2. V, 17, 7; Dig. XLVIII, 5, 11, 12; (Dig. XLVIII, 5, 6. 1); ſ. Dig. eod. 34: „stuprum committit qui liberam mulierem consuetudinis causa, non matrimonii continet

:epta videlicet concubina. Adulterium in nupta admittitur, stuprum vidua vel virgine vel puero committitur.“ Die gewöhnliche Strafe r Einziehung des halben Vermögens und für Perſonen niederen Stan- Auspeitſchung oder Exil (Paull. II, 26, 13; Inst. IV, 18, 4). Ueber ıige qualificirte Fälle von stuprum ſ. Paull. V, 4, 14; Dig. XLVIII, , 38. 3. Auf widernatürliche Unzucht bezog ſich eine vor der Lex Julia ergangene Lex Scatinia oder Scantinia. S. Cic. ad div. VIII, 12, 14; Phil. , 6; Suet. Domit. 8. Die Strafe dieſes Geſetzes gieng auf Geldbuße; eine außerordentliche Kapitalſtrafe erwähnt Paull. II, 26. 12. 13. Stuprum violatum fiel unter den Begriff der vis.

5) *Lenocinium*; ſ. Dig. XLVIII, 5, 2. 2, 29. 3. 4, 33. 1, 11 pr., 13 etc. lit incestus ſcheint ſich die Lex Julia de ad. nicht beſonders befaßt zu haben. agegen beſtimmten die Juriſten die verſchiedenen Fälle des incestus und ıterſchieden zwiſchen inc. juris gentium und inc. juris civilis. S. Paull. II, , 5; Coll. VI, 3; Paull. II, 26, 15; Dig. h. t. 38 pr. 1. XLVIII, 18, 5.

6) Staatsverbrechen. Das Verbrechen der perduellio ward von den Majeſtätsverbrechen nicht abgeſchafft. S. z. B. Cic. Verr. II, 1, 5; die ganze ede pro Rabir. und pro Mil. 14; Dig. XLVIII, 4, 11. XXXVIII, 16, 1. 8; ıst. III, 1, 5; Dig. XXIX, 2, 86. 1. XXXI, 1, 76. 9 etc. Majestas bedeutet Souveränität ſ. Cic. de or. II, 39: „maiestas est amplitudo ac dignitas civitatis;“ Quinctil. VII, 3, 35: „maiestas est in imperio atque in omni populi Romani dignitate;“ cf. „maiestatem populi Romani comiter conservato.“ Apuleja: minuta majestas, ſ. Cic. de inv. II, 17. 18; de orat. II, 25. 49. Varia: quorum dolo malo socii ad arma ire coacti essent.“ Val. Max. VIII, 6. 4; ıscon. in Cic. pro Scaur. S. 22. Nach der Lex Cornelia erſcheinen als Majeſtätsverbrechen Angriffe auf Beamte, Aufreizungen zum Aufſtand, Amtsmißbrauch, amtliche Verletzung der Staatswürde, Kriegsverrath. Ueber die ex Julia ſ. Dig. XLVIII, 4; Cod. IX, 8. Im Grunde ſonderte dieſelbe nur ie verſchiedenen, bereits von der Lex Cornelia vorgeſehenen Fälle. Die Strafe beider Geſetze war aquae et ignis interdictio. Die Lex Julia blieb während der Kaiſerzeit die Grundlage des Majeſtätsverbrechens. Dieſelbe ward jedoch immer mehr ausgedehnt, ſo weit die kaiſerliche Perſon in Beracht kam, denn in ihr concentrirte ſich die Macht und Majeſtät des Volkes. Daher wurden nicht nur Angriffe auf das Leben des Kaiſers ſchwer beſtraft, ondern auch Beleidigungen, Schmähſchriften, Ehrfurchtsverletzungen. Die Strafen in der Kaiſerzeit wurden immer ſtrenger und grauſamer. Außer dem Exil (Dig. XLVIII, 19, 24. 40) findet ſich Todesſtrafe (Paull. V, 29, 1), Vermögenseinziehung, öfters damnatio memoriae.

7) Repetunden. Die Lex Calpurnia rep. beſtimmt den Begriff der ecunia capta (Liv. XLIII, 2; cf. Cic. de leg. III, 20), ſowie dasjenige, was ie Statthalter von der Bevölkerung beanſpruchen durften (Cic. Verr. III, 81) nd unterſagten ihnen jegliches Handelsgeſchäft (ibid. IV, 5): „at vero postea Cic. de off. II, 21) tot leges et proximae quaeque duriores, tot rei, tot damati etc.“ Wenig oder nichts wiſſen wir vom Inhalt der Leges Junia und ervilia. Ueber die Lex Acilia ſ. Bruns, Fontes 51, lin. 3: „in annos singulos equniae quod siet amp(lius) . . . . . ablatum captum coactum conciliatum averumque siet.“ Dieſelbe bezog ſich auf alle Beamten. Ueber einige Beſtimmungen der Lex Cornelia ſ. Cic. Verr. II, 32, 58; pro Flacc. 34; Verr. I, 36.

III, 72. IV, 4. 5; ad div. III, 10. An ihre Stelle trat die Lex Julia (Caesars vom Jahre 695 u. c.: justissima atque optima (Cic. in Pison. 12, 37); s. Dig. XLVIII, 11. Welche Stellen in diesem Titel der Lex Julia angehören und welche andere später hinzugefügt wurden, ist nicht leicht zu bestimmen. Die Strafe war nach der Lex Julia Restitution des Vierfachen, in schweren Fällen Exil und Ausstoßung aus dem Senat. Ueber die spätere Zeit s. Coll. XII, 1, 12 (infamia) und Dig. h. t. 7, 3 (Kapitalstrafe in schweren Fällen).

8) *Peculatus*; s. Fest. s. v.; Varro l. l. V, 95. Zumpt behauptet, daß bereits Sulla eine darauf bezügliche lex emanirte (C. R. II, 2, 78 ff.). Thatsache ist, daß Cic. pro Muren. 20 eine quaestio peculatus erwähnt. Ueber die Lex Julia s. Dig. XLVIII, 13. Die Strafe war außer dem Schadenersatz aquae et ignis interdictio, an deren Stelle später die Deportation trat (Dig. h. t. 13; Inst. IV, 18, 9). Peculatus war auch die Entwendung der zu Cultuszwecken bestimmten Gelder (sacrilegium) und unberechtigte Verwendung öffentlicher Gelder (pecuniae residuae); s. Dig. h. t. 2, 4. 3. 4, 9, 6, 10 pr., 4. 5.

9) *Ambitus*. Ueber erlaubte Kunstgriffe s. besonders Q. Cic. de petitione consulatus. Sowohl in dem Gesetze vom Jahre 322 (Liv. IV, 25) als in der Lex Poetelia vom Jahre 396 u. c. (Liv. VII, 15) war von Bestechung keine Rede. Vielleicht bezog sich darauf die Lex Cornelia (et) Baebia vom Jahre 573 u. c. Auf das unbestimmte Gesetz vom Jahre 595 darf man Schol. Bob. ad orat. pro Sull. 5, S. 361 Orelli beziehen: „lege Cornelia ut magistratum petitione per decem annos abstinerent?“ Ueber die Lex Calpurnia s. Cic. pro Muren. 23 (severissime scripta); Ascon. in orat. pro Cornel. S. 74, 75: Dio Cass. XXXVI, 21 ff. und bezüglich der Strafe Schol. Bob. S. 361 Orell.: „et pecunia multavit et in perpetuum honoribus jussit carere damnatos.“ Die Lex Tullia war strenger, als die Lex Calpurnia und zwar sowohl hinsichtlich der Thatbestandsbestimmung, als auch hinsichtlich der Bestrafung (zehnjähriges Exil). Ein gefährliches Werkzeug der Wahlbestechung sucht die Lex Licinia über Wahlvereine (de sodaliciis) zu beseitigen. Die Strafe war Exil, vielleicht auf Lebenszeit. Die Bestimmungen der Lex Pompeja betrafen mehr das Verfahren; die Strafe war wahrscheinlich lebenslängliches Exil. Tac. ann. III, 28 sagt von Pompejus: „suarum legum auctor idem ac subversor.“ Zur Lex Julia (Augusti) ergieng ein Zusatz im Jahre 746 u. c. S. darüber Dio Cass. LV, 5; Zonar. X, 35 ff. Strafen der Lex Julia waren für einfache Bestechung Geldbußen, für die Anwendung von Gewalt aquae et ignis interdictio (später hin Deportation). Unter den nachfolgenden Kaisern war, nachdem die Volkswahlen in Rom aufgehört hatten, das Verbrechen des Ambitus nur noch bei den Municipalwahlen und bei der Empfehlung von Candidaten an den Kaiser möglich.

10) *Vis*. Der von Hause aus vorwiegend politische Begriff ergiebt sich beispielsweise aus Cic. de harusp. resp. 8: „lege de vi quae est in eos qui universam rempublicam oppugnassent *rel.*“; p. Mil. 5; p. Cael. 29, wo gesagt wird, die Lex de vi gehöre „ad imperium, ad maiestatem, ad statum patriae, ad salutem omnium.“ Es ist schwer zu bestimmen, welcher Unterschied zwischen der Lex Plautia oder Plotia und der Lex Lutatia bestand. Beide sind nicht zu verwechseln (s. Rein, C. R. 738). Zumpt, C. R. II, 1, 273 ff., glaubt, erstere habe sich nur auf Beamte und Senatoren, letztere auf alle Bürger bezogen. Gewiß ist, daß zufolge dieser beiden Gesetze der Thatbestand der vis

Anreizung zum Aufruhr in ſich ſchloß (Cic. pro Cael. 1), ferner Gewaltthätigkeit gegen Senat und Beamte, bewaffnete Beſetzung öffentlicher Orte (Cic. ad Att. II, 24), Zerſtörung von Häuſern (Cic. de harusp. resp. 8). Ueber die Lex des Auguſtus de vi publica et privata ſ. Dig. XLVIII, 6, 7; Paull. V, 26. Daß dieſe Lex eine einfache und nicht eine doppelte war, wie es nach den Dig. ſcheinen könnte, ergiebt ſich aus Paull. l. c. und Coll. IX, 2. Die Gränzlinien zwiſchen vis publica und vis privata, wie ſie nach der Lex Julia zu ziehen waren, ſind in den Dig. ſchwer erkennbar; deutlicher iſt Paullus a. a. O.: „Lege Iulia de vi publica damnatur qui aliqua potestate praeditus civem Romanum antea ad populum nunc ad imperatorem appellantem necaret necarive iusserit, torserit, verberaverit, (cum) ve (nondum) condemnaverit in publica vincula duci iusserit .... Lege Iulia de vi publica et privata (ſo Huschke, l. A., andere Handſchriften haben nur privata) tenetur qui quem armatis hominibus possessione, domo, villa, agrove deiecerit, expugnaverit, obsederit, incluserit idve ut fieret homines commodaverit, locaverit, conduxerit: quive coetu, concursu, turba, seditione incendium fecerit: funerari sepelirive aliquem prohibuerit funusve eripuerit turbaverit, et qui cum cui aqua et igni interdictum est, receperit, celaverit, tenuerit; quive cum telo in publico fuerit, templa portas aliudve quid publicum armatis obsederit, cinxerit, clauserit, occupaverit.“ Dieſen Fällen wurden andere im Wege der Analogie von den Juriſten hinzugefügt, wie ſich aus den Dig. ergiebt. Die Strafen der Lex waren für vis publica: aquae et ignis interdictio; für vis privata Einziehung eines Dritttheils vom Vermögen und Amtsunfähigkeit (Dig. h. t. 10, 2. 1, 1. XLVIII, 2, 12. 4). In ſpäterer Zeit traten an deren Stelle Deportation (oder Todesſtrafe) und Relegation (oder Zwangsarbeit); vgl. Paull. V, 26, 1. 3.

11) Ueber Brandſtiftung ſ. Dig. XLVIII, 19, 28. 12: „Incendiarii *capite* puniuntur qui ob inimicitias vel praedae causa incenderint *intra oppidum* et ***plerumque vivi exuruntur:*** qui vero casam aut villam, aliquo lenius;“ cf. Paull. V, 20.

12) ***Crimen termini moti.*** Ueber die Geldſtrafe der Lex agraria des Cäſar ſ. Dig. XLVII, 21, 3 pr.

13) ***Falsum.*** Cic. Verr. I, 42 ſchreibt: „Ea non ius aliquod novum constitutum esse populo sed sancitum ut quod semper malum facinus fuerit, eius quaestio ad praetorem pertineret ex certo tempore;“ Paull. V, 25: „qui testamentum, quodve aliud instrumentum falsum sciens dolo malo scripserit, recitaverit, subiecerit, (signaverit verumve) suppresserit, amoverit, resignaverit, deleverit, quive signum adulterinum sculpserit fecerit expresserit (verumve) amoverit reseraverit: quive nummos aureos argenteos adulteraverit, laverit, conflaverit, raserit, corruperit, vitiaverit.... qui ob falsum testimonium perhibendum vel verum non perhibendum pecuniam acceperit dederit iudicemve ut sententiam ferat vel non ferat, corruperit corrumpendumve curaverit.“ In der Kaiſerzeit ward der Begriff des falsum auf zahlreiche andere Handlungen ausgedehnt; vgl. Dig. XLVIII, 10; Cod. IX, 22. Die gewöhnliche Strafe der Lex Cornelia war aquae et ignis interdictio, die ſpäteren Strafen Deportation und Vermögenseinziehung für honestiores, Tod oder Zwangsarbeit für humiliores, Kreuzigung für Sclaven. Als außerordentliche Strafe wird auch Abhauen der Hand erwähnt (Suet. Claud. 15).

14) ***Calumnia.*** Dig. XLVIII, 18, 1 pr.: „***Accusatorum temeritas*** tribus

modis detegitur et tribus poenis subicitur: aut enim calumniantur aut praevaricantur aut tergiversantur.“ Die praevaricatio (vera crimina abscondere) hatte urſprünglich nur Infamie zur Folge; ſ. Dig. III, 2, 1 pr. Das S. C. Turpillianum unter Nero fügte außerordentliche Strafen hinzu (ſ. Dig. XLVIII, 16, 1. 1. 3), an deren Stelle dann die von Alex. Severus und Heliogabalus vorgeſchriebene Talionsſtrafe trat (Dig. XLVII, 15, 6). Auch die tergiversatio (a universum ab accusatione desistere) ward erſt durch das S. C. Turpillianum ſtrafbar: fünf Pfund Goldes (Dig. XLVII, 15, 3. 3) und infamia. Gegen die calumnia endlich (falsa crimina intendere) gab es außer der Infamie des prätoriſchen Edicts (Dig. III, 2, 1, 4. 4) ein beſonderes Geſetz, die Lex Remmia (nicht Memmia) ungewiſſen Alters (Cic. pro Rosc. Am. 19, 55. 20, 57; Schol. Gronov. ad h. l.; Dig. XLVIII, 16, 1. 2. XXII, 5, 13; Cod. IX, 47, 17). Man glaubt gewöhnlich, daß die Strafe der Lex Remmia in der Brandmarkung auf der Stirne des Calumniators beſtand. Zumpt, C. P. 376 ff., hat jetzt bewieſen, daß dies aus den citirten Stellen Cicero's nicht abzuleiten iſt. Derſelbe meint, die Lex Remmia ſtamme aus der Zeit der Gracchen, ſei ein tribunitiſches Geſetz geweſen und drohe als Strafe die Unfähigkeit zur fernern Anklageerhebung. Die Lex Remmia ward vom S. C. Turpillianum erweitert; in der Kaiſerzeit fanden außerordentliche Strafen Anwendung (Paull. I. 5. 3 bis auch auf die calumnia die Talionsſtrafe angewendet wurde (ſ. Suet. Octav. 32; Plin. paneg. 35).

15) *Annona*. Ueber den ſog. dardanariatus ſ. Plaut. capt. III, 1, 32 f. Liv. XXXVIII, 35. Ueber die Lex Julia de annona ſ. Dig. XLVIII, 12. 3. Die Strafe des Geſetzes waren 20 aurei, ſpäterhin ward die Strafe erhöht. Dig. XLVII, 11, 6 pr.

16) Religionsſchutz. Selbſt in dieſer Periode ward der Religion große Bedeutung beigemeſſen; wie die Anklage des M. Aemilius Scaurus im Jahre 650 u. c. beweiſt. Ascon. in pro Scaur. S. 21 Orell. Bekannt iſt aber auch die Achtung vor dem Cultus beſiegter Städte. Gegen fremde Culte, namentlich orientaliſche wurde nur dann gerichtlich oder polizeilich eingeſchritten, wenn die öffentliche Ordnung oder die Sicherheit des Staats gefährdet waren. Der erſte berühmte Beiſpiel iſt der Bacchanalienproceß. Andere ſtrenge Maßregeln gegen den Cultus ägyptiſcher Gottheiten ſ. bei Val. Max. I, 3, 2. 3; Dio XL, 47. XLII, 26. XLVII, 15. LII, 36. LIV, 6; Tac. ann. II, 85; auch Paul. V, 21, 2 ſpricht von „novae religiones ex quibus animi hominum moveantur.“ Aus demſelben Geſichtspunkte betrachtete der Staat die chriſtliche und jüdiſche Religion. Die Chriſten insbeſondere wurden immer des Majeſtätsverbrechens aufrühreriſcher Beſtrebungen und unerlaubter nächtlicher Zuſammenkünfte beſchuldigt. Die bekannten Verfolgungen waren oft durch grauſame Willkür verſchiedener Kaiſer eingegeben, immer aber aus dem in der That vorwiegenden Geſichtspunkt des Staatsnutzens gerechtfertigt.

17) *Crimen mathematicorum et maleficorum*. Seit dem Jahre 615 u. c. wurden die Chaldäer aus Rom vertrieben (Val. Max. I, 3, 2). Im Jahre 657 u. c. ergieng ein S. C. gegen die mit Zauberei verbundenen Menſchenopfer (Plin. n. h. XXX, 1; Cic. Vatin. 6). Ueber verſchiedene SSCC. unter und nach Tiberius gegen mathematici und magi ſ. Tac. ann. II, 32; Paull. V, 23.

18) *Sepulcri violatio*; ſ. Dig. XLVII, 12; Cod. IX, 19; Paull. I, 21.

Ueber die ſtrengeren Strafen der Kaiſerzeit: Dig. h. t. 3, 7. 11. 12; Paull. I, 21, 4. 5.

19) Strafarten der zweiten Periode: Dig. XLVIII, 19; Cod. IX, 47. Vgl. Invernizi, de publ. et crim. judic. Romanorum, lib. 3. Das freiwillige Exil ward häufig geſtattet (ſ. Cic. pro Caec. 34, 100: „exilium enim non supplicium est sed perfugium portusque supplicii: nam quia volunt poenam aliquam subterfugere aut calamitatem, eo *solum vertunt* hoc est sedem ac locum mutant“). An Stelle der Todesſtrafe trat regelmäßig die aquae et ignis interdictio. Dieſe Strafe iſt es, die als gewöhnliche in den Leges Corneliae und Juliae angedroht wird. Sie war verhältnißmäßig ſehr milde, da der Verurtheilte, obſchon außer dem Geſetze ſtehend, das Bürgerrecht ſo lange behielt, bis er in irgend einer anderen Stadt Bürger geworden war (Cic. pro Caec. 34, 100; de dom. 30, 78). Auch behielt er ſein Vermögen. Letzteres ward von Cäſar abgeändert, indem Einziehung des ganzen Vermögens für parricidium, der Vermögenshälfte bei anderen Kapitalſtrafen verordnet wurde (Suet. Caes. 42). Nachmals, in der Kaiſerzeit, verlor der Exilirte ſofort das Bürgerrecht (Inst. I, 16, 2). An Stelle der Verbannung trat die deportatio in insulam, eine ebenfalls lebenslängliche und capitale Strafe (ſ. Dig. XLVIII, 19, 2. 1. XLVIII, 22; v. Holtzendorff, die Deportationsſtrafe im römiſchen Alterthum, Leipzig 1859). Die einfache Todesſtrafe ward in der Kaiſerzeit durch Enthauptung mittels des Schwertes vollzogen (Dig. h. t. 8, 1).

20) Geſchärfte Todesſtrafe: Verbannung und Kreuzigung ſ. Dig. h. t. 8, 2. 28 pr. 11. 12; Paull. V, 17, 3. V, 21, 4. V, 22, 1. Ueber die Verurtheilung ad gladium oder ad bestias ſ. Coll. XI, 7, 4; Paull. V, 17, 3. V, 23, 17 etc. Ueber Verurtheilung zu Kapitalſtrafen oder Zwangsarbeit (in metallum, in opus metalli) ſ. Dig. h. t. 8, 4. 5, 6. 28 pr. 6. 22. 23. Daran ſchloß ſich nun auch die Strafe ad ludum gladii oder ad opus venatorium (Collat. XI, 7; Dig. h. t. 8, 11. 12), servitus poenae (ſ. Dig. XXVIII, 3, 6. 6. XXIX, 2, 25. 2, 3; Dig. h. t. 17). Ueber fustigatio der Freien ſ. Dig. h. t. 6, 2. 7. 10 pr. 28, 2—5. Ueber Confiscation ſ. Dig. XLVIII, 20, 1, 7 pr. 2. 3; cf. Cod. IX, 49. 10.

21) Ueber die Unterſcheidung von honestiores und humiliores ſ. Paull. I, 21, 4, 5. IV, 19. V, 21, 2. XXIII, 13, 14. 18. 19. XXV. XXVI, 3; Collat. I, 7. 2. VII, 4, 2. XI, 8, 3. XII, 2. 3.

Siebenunddreißigſtes Kapitel.

Strafproceß.

Wie die Gerichtsbarkeit der Comitien in dem Strafproceß der erſten Periode das charakteriſtiſche Merkmal derſelben bildete, ſo war in der zweiten das Verfahren vor den quaestiones perpetuae beſtimmend. Die weſentlichen Grundſätze blieben dabei aufrecht erhalten. Das accuſatoriſche Syſtem verharrte nicht nur in ſeiner Geltung, ſondern gewann auch an Ausdehnung und Verbreitung. Oeffentlichkeit und Mündlichkeit wurden in den Verhandlungen ungeſchmälert beibehalten. Nur das judicium veränderte ſich, indem es von den Volksverſammlungen auf die einzelnen ſtändigen Gerichtshöfe übertragen ward [1]).

Auch fernerhin wurden, und zwar noch ſchärfer, als in dem Verfahren vor den Comitien, zwei Proceßſtadien, jus und judicium, unterſchieden. Das Verfahren in jure begann mit der Anklage vor dem Vorſitzenden des betreffenden Gerichtshofes (quaesitor). Da es jedoch nicht jedermann geſtattet war, als Ankläger aufzutreten, mußten gewiſſe Formalitäten beobachtet werden. Der Ankläger hatte die Erlaubniß nachzuſuchen, eine beſtimmte Perſon anklagen zu dürfen (postulatio) [2]). Der Magiſtrat verſagte oder gewährte dieſelbe in Gemäßheit der bezüglich der Zulaſſung der Bürger zur Anklägerſchaft ausgebildeten Rechtsregeln. Meldeten ſich dabei mehrere geeignete Ankläger gleichzeitig, ſo war jener gehalten, ein beſonderes Vorverfahren, divinatio, einzuleiten, um zu entſcheiden, wer zur Anklage zuzulaſſen war [3]).

Auf die postulatio oder divinatio folgte die förmliche Anklageerhebung (nominis vel criminis delatio) [4]). Dieſelbe geſchah gewöhnlich mittels einer geſchriebenen Formel (subscriptio), die der Ankläger einreichte und ſeine Helfer (subscriptores) unterzeichneten, worin durch geſetzlich feſtgeſtellte Wendungen Thatbeſtand und Natur

des Verbrechens genau bezeichnet waren. Ward die Anklage regelrecht befunden, so nahm sie der Magistrat an (nomen recipere) und trug den Namen des Angeklagten (reus) in die Strafproceßregister ein. Darauf wurde der Angeklagte, wenn er bei dem Akt der Anklageerhebung nicht zugegen gewesen war, vom Magistrat vorgeladen und über die Anschuldigung verhört (interrogatio) [5]). War er geständig, so hatte, nach der allgemein geltenden Regel, das Verfahren keinen weiteren Fortgang und der Magistrat konnte ohne weiteres die gesetzliche Strafe verhängen. Entgegengesetzten Falles ward der Tag der contradictorischen Verhandlung anberaumt, womit das erste Proceßstadium endete [6]).

Das Verfahren in judicio begann mit der Bildung des Gerichtshofes (quaestio), wozu der Vorsitzende schritt. Die Methoden der Richterwahl waren zu verschiedenen Zeiten verschieden. Nach Sulla überwog die Auslooſung und die den Parteien in gewissem Umfange gestattete Recusation der Richter [7]). War der Gerichtshof gebildet, so begannen die Debatten vor ihm, die in drei Abschnitten vor sich giengen: Anklage, Vertheidigung (actiones), Beweisaufnahme (probatio). Den Parteivorträgen der Anklage und Vertheidigung, die nunmehr von kundigen, in der Redekunst erfahrenen patroni gehalten wurden, folgte immer das Beweisstadium [8]). Die Beweismittel bestanden in Zeugen [9]), Urkunden (tabulae) [10]), Aussagen der Sclaven (quaestiones) [11]); auch war der Indicienbeweis zugelassen. Nach dem Schluß der Parteivorträge wurden die Richter vereidigt [12]) und schritten dann zur Urtheilsfällung (in consilium ire). Der Vorsitzende leitete auch diesen Theil der Verhandlung, enthielt sich aber eigener Meinungsäußerung und nahm an der Abstimmung keinen Theil. Die Abstimmung der Richter geschah ohne vorangegangene Berathung und war fast immer eine geheime [13]). Verurtheilung des Angeklagten trat ein, wenn er die absolute Mehrheit der Stimmen gegen sich hatte; Freisprechung im entgegengesetzten Falle oder bei Stimmengleichheit. Mit der feierlichen Verkündung des Urtheils von Seiten des Vorsitzenden endigte das Verfahren in judicio, und damit auch der ganze Proceß, wofern es nicht etwa nothwendig war, den Betrag der Geldstrafe (litis aestimatio) [14]) festzustellen oder wegen calumnia und praevaricatio gegen den Ankläger einzuschreiten. Eine Aufhebung der von den quaestiones ausgegangenen Urtheilssprüche war im Rechtswege unmöglich [15]). In der republikanischen Zeit war das Begnadigungsrecht unbekannt; erst Augustus erhielt das Recht, in gewissen Fällen eine Frei-

ſprechung der Angeklagten herbeizuführen (calculus Minervae). Seine Nachfolger übten jedoch ein ausgedehntes Begnadigungsrecht [16]). Solcher Geſtalt war das ordentliche Verfahren vor den quaestiones perpetuae. Das außerordentliche Verfahren (extra ordinem) vor den neuen kaiſerlichen Tribunalen unterſcheidet ſich davon durch Preisgebung der vor jenen Gerichtshöfen geübten Rechtsformen [17]). Abgeſehen davon, daß die Oeffentlichkeit vielfach eingeſchränkt wurde, und das inquiſitoriſche Element größere Kraft erlangte, verſchwand auch die Theilung der beiden Proceßſtadien, und dieſelbe Behörde, vor welche die Anklage gebracht wurde, fällte auch das Urtheil [18]). Dabei herrſchte beinahe unbeſchränkte Freiheit des Ermeſſens in der Anwendung der Strafe [19]). Wenn damit auf der einen Seite zahlreiche Bürgſchaften einer guten Rechtspflege verloren giengen, ſo entſtand doch auch auf der Gegenſeite das Verfahren im Gnadenwege und die Appellation, als Hülfsmittel gegen möglicherweiſe ungerechte Richterſprüche. Die Appellation konnte ſeit dem Zeitalter des Auguſtus gegen jedes Urtheil bei dem Kaiſer eingelegt werden, der das Recht der nochmaligen Prüfung entweder in Perſon ausübte oder einem Beamten delegirte [20]).

Anmerkungen zu Kapitel 37.

1) Der Quäſtionenproceß iſt in ausgezeichneter Weiſe von Zumpt in ſeinem „Criminalproceß der röm. Republik, Leipzig 1871," geſchildert. Zu vergleichen iſt damit Geib, C. P. S. 252 ff. — Zu bemerken iſt, daß der Magiſtrat, wie im alten Criminal- und Civilproceß, auch dabei der Mittel- und Ausgangspunkt des geſammten Verfahrens blieb. Eben deswegen hat er eine ſtarke Disciplinargewalt (coërcitio) und leitet das ganze Verfahren. S. Cic. pro Cluent. 53, 147; auct. ad Herenn. IV, 35.

2) *Postulatio.* S. Cic. div. 20, 64, epist. VIII, 6, 1 („inter postulationem et nominis delationem uxor a Dolabella discessit"). Gewöhnlich wird postulare mit der förmlichen Anklageerhebung verwechſelt. Derſelbe Ausdruck findet ſich auch im Civilproceß (ſ. Kap. LI). Die postulatio konnte vom Vorſitzenden aus verſchiedenen Gründen zurückgewieſen werden; z. B. aus dem Grunde, daß der Angekl. ein Amt bekleidete oder im Staatsdienſte abweſend war (rei publicae causa absens); vgl. Dig. XLVIII, 2, 12. XLVIII, 5, 15. 1. Oder auch weil dem Ankläger die vom Geſetz oder durch den Gerichtsgebrauch feſtgeſtellten perſönlichen Eigenſchaften fehlten. Während es thatſächlich dem öffentlichen Intereſſe und den Staatsmaximen entſprach, daß bei Verbrechen gegen die Geſammtrechtsordnung größere Freiheit der Anklage herrſchte, zeigte ſich bald die Nothwendigkeit, gewiſſe Perſonen von der Anklage fernzuhalten. Ausgeſchloſſen waren daher Perſonen unter 17 Jahren, Frauen.

Ehrloſe (ſ. Dig. III, 1, 4. XLVIII, 2, 8). — Ueber den Begriff und die Ausdehnung der infamia ſ. Dig. XLVIII, 2, 8: „Alii (prohibentur accusare) propter delictum proprium ut infames, alii propter turpem quaestum, ut qui duo iudicia adversus duos reos subscripta habent nummosque ob accusandum vel non accusandum acceperint;“ und mehr ins Einzelne gehend ebend. 4: „Is qui iudicio publico damnatus est, ius accusandi non habet.... Sed et calumnia notatis ius accusandi ademptum est. Item his qui cum bestiis depugnandi causa in arenam intromissi sunt, quive artem ludicram vel lenocinium fecerint, quive praevaricationis calumniaeve causa quid fecisse iudicio publico pronuntiatus erit quive ob accusandum negotiumve cui facessendum pecuniam accepisse iudicatus erit.“ Dieſe zur Kaiſerzeit feſtgehaltenen Grundſätze galten in der Hauptſache auch für die Republik. Die genannten Perſonen waren zur Anklageerhebung berechtigt, wo ſie ſelbſt verletzt waren oder den Tod eines Verwandten oder Patrons zu rächen hatten (Dig. XLVIII, 2, 4. 11). Dabei gab es einige beſondere Ausnahmen. Unzuläſſig waren die Anklagen der Freigelaſſenen gegen den Patron, der Kinder gegen die Eltern (Dig. eod. 8, 11). — Ueber Belohnungen der Ankläger vgl. die Lex Acilia rep. lin. 78 ff.; Cic. pro Balb. 25, 54; Tac. ann. IV, 20; Dig. XXIX, 5, 25 etc. Die Belohnungen beſtanden bald in Geld, bald in anderen Vortheilen, wie z. B. der Freilaſſung für Sclaven, der Befreiung von Steuern oder vom Heerdienſt, dem Bürgerrecht für Nichtbürger. Aus dieſem Grunde ward in Zeiten der Verderbniß die Anklagethätigkeit ein Gewerbe (ſ. z. B. Cic. de off. II, 14, 50. Brut. 34, 130. 131).

3) Die *divinatio* definirt Ps. Asc. pag. 99: „Divinatio dicitur haec oratio quia non de facto quaeritur sed de futuro, quae est divinatio uter debeat accusare.“ Bekannt iſt die Rede Cicero's gegen Q. Caecilius Niger im Proceß gegen Verres. In ſolchen Fällen entſchied der Magiſtrat, jedoch unter Mitwirkung eines consilium, das naturgemäß aus der Liſte der für die quaestio beſtimmten Richter entnommen war. Ueber die bei der Auswahl maßgebenden Regeln ſ. beſonders Cicero's divinat. in Verr. Vgl. Dig. XLVIII, 2, 16: „Si plures existant, qui eum in publicis iudiciis accusare volunt, iudex eligere debet eum qui accuset, causa scilicet cognita, aestimatis accusatorum personis vel de dignitate vel ex eo quod interest, vel aetate vel moribus vel alia iusta de causa.“

4) *Nominis delatio.* Die Formel iſt von Paull. in den Dig. XLIII, 2, 3 erhalten: „Libellorum inscriptionis conceptio talis est: consul et dies, apud illum praetorem vel proconsulem Lucius Titius professus est se Maeviam lege Iulia de adulteriis ream deferre quod dicat eam cum C. Seio in civitate illa, domo illius, mense illo, consulibus illis adulterium commisisse. Utique enim et locus designandus est, in quo adulterium commissum est et persona cum qua admissum dicitur et mensis. Hoc enim lege Iulia publicorum cavetur et generaliter praecipitur omnibus, qui reum aliquem deferunt.“ Etwas verſchieden wird die Formel in der republikaniſchen Zeit gelautet haben. — Daß die Anklage oder nominis delatio auch als subscriptio bezeichnet wurde, weil ſie vom Ankläger unterſchrieben war (ſ. beſonders Cic. de invent. II, 19, 58; Ascon. pro Milon. 55; Senec. de benef. III, 26), deswegen aber noch nicht mit Geib an ein ausführliches, vom Magiſtrat aufgenommenes, vom Ankläger unterſchriebenes Protocoll gedacht werden darf, hat Zumpt, C. P. 147 ff., zweifellos

klar gestellt. — Ueber die inscriptio s. Cic. pro Cluent. 31, 86: „haerebat in tabulis publicis reus et accusator“ und Dig. XLVIII, 2, 3. 4. Die Nachtheile, die der reus nach der inscriptio erlitt, waren mannigfaltig; so konnte er sich nicht um öffentliche Aemter bewerben (Sall. Cat. 18; Cic. in tog. cand. S. 89 Orell.), noch auch als Richter fungiren. Die Festnahme (custodia) des reus hieng vom Ermessen des Richters ab. Doch ward in dieser Periode, besonders da die herkömmliche schwerste Strafe aquae et ignis interdictio war, der Angeklagte meistentheils auf freiem Fuße gelassen. Der Gebrauch der Bürgschaft blieb (s. z. B. Sall. Jug. 38), auch überwies man den Angeklagten einem Magistrat oder einem Senator, welcher für ihn haften sollte (Tac. ann. VI, 3; Dio C. LVIII, 13). Unter den Kaisern begann man die Bewachung einzelnen Soldaten zu übertragen (Dig. XLVIII, 3, 1), und die Anwendung der Untersuchungshaft ward häufiger.

5) *Interrogatio.* Ein wirkliches Verhör des Angeklagten durch den Magistrat, wie man es früher allgemein nach Analogie des Civilprocesses und auf die Autorität der Ps. Ascon. in Verr. I, 2, 5 (Geib, C. P. 272) annahm, fand nicht statt. Zumpt (C. P. 170 ff.) hat dargethan, daß es sich bei der interrogatio nur um die Frage handelte, ob sich der Angeklagte schuldig bekenne oder nicht. Entscheidend ist die Stelle des Suet. Octav. 33: „Dixit autem ius non diligentia modo summa sed et lenitate. Siquidem manifesti parricidii reum, ne culleo insueretur, quod nonnisi confessi afficiuntur hac poena, ita fertur *interrogasse*: certe patrem tuum non occidisti.“

6) Mündliche Verhandlung. Die Anberaumung des Verhandlungstermins hieng vom Ermessen des Vorsitzenden ab. Zuweilen betrug die Frist 10, zuweilen auch 30 Tage. War aber eine inquisitio des Anklägers zu dem Zwecke nöthig, Beweisstücke zumal in entlegenen Provinzen zu sammeln, so onnte der Termin viel länger hinausgeschoben werden. Cicero erhielt im Proceß gegen Verres einen Termin von 110 Tagen. Zum Zwecke der inquisitio erhielt der Ankläger einen Erlaubnißschein vom Magistrat (Cic. Verr. II, 26, 64. IV, 66); aber auch der Angeklagte hatte das Recht, den Ankläger überwachen zu lassen (s. Plut. Cat. min. 21).

7) Zusammensetzung der *quaestio.* Die beiden Hauptsysteme waren dasjenige der Lex Acilia rep. (editio) und dasjenige der Leges Corneliae (sortitio). Nach dem System der editio hatte jede Partei von der Richterliste hundert zu wählen und namhaft zu machen (edere) und sodann die Befugniß, fünfzig der vom Gegner Vorgeschlagenen abzulehnen (rejicere). Die verbleibenden Hundert waren die urtheilenden Richter (s. Lex Acilia rep. capit. de nomine deferendo judicibusque legundeis). Außerdem schloß diese Lex solche Personen vom Gericht aus, die mit einer Partei durch Bande der Verwandtschaft oder anderweitig verbunden waren. Nach dem System der sortitio, das nach Sulla herrschend wurde, wurden die Namen der Richter durch den Magistrat aus der Liste ausgelooſt und die Parteien hatten ein gesetzlich bestimmtes Ablehnungsrecht bis zu einer gewissen Zahl (s. z. B. Schol. Gronov. in Cic. Verr. I, 6: „iudices semper sortiebantur et sortitione facta non omnes iudicabant sed electio fiebat et ejiciebantur ab utraque parte usque ad certum numerum imparem“). Weitere Einzelheiten s. bei Zumpt, C. P. a. a. O.

8) *Actiones.* Die Einrichtung der quaestiones perpetuae übte in der letzten Zeit der Republik einen nicht unbedeutenden Einfluß auf die Ausbil-

dung der gerichtlichen Beredſamkeit. Da die judices keine Rechtsgelehrten waren, und eine objective Beweistheorie nicht beſtand, ſo kam alles darauf an, den Richter zu überzeugen, zu rühren oder hinzureißen. Die Reden Cicero's bieten unſterbliche Muſter der gerichtlichen Beredſamkeit. Ueber die geſchichtliche Entwicklung der gerichtlichen Beredſamkeit bei den Römern ſ. Bernhardi, Röm. Literaturgeſch. 5. Ausg. 1872, S. 782 ff.; Ad. Berger, Histoire de l'éloquence latine depuis l'origine de Rome jusqu'à Ciceron, Paris 1872.

9) Zeugenbeweis: Vgl. Escher, de testium ratione quae Romae Ciceronis tempore obtinuit, Turici 1842, und Zumpt, C. P. 247 ff. In der republikaniſchen Zeit kannte man keine Beſchränkungen der Zeugnißfähigkeit. Die Leges Juliae ſetzten zuerſt Schranken. Ueber die Lex Jul. rep. ſ. Dig. XLVIII, 11, 6. 1. XXII, 5, 15. S. jedoch auch l. 13. Ueber die Lex Julia de vi ſ. Dig. XXII, 5, 3. 5: „Lege Iulia de vi cavetur ne hac lege in reum testimonium dicere liceat qui se ab eo parenteve eius liberaverit quive impuberes erunt quique iudicio publico damnatus erit, qui eorum in integrum restitutus non erit, quive in vinculis custodiave publica erit, quive ad bestias ut depugnaverit se locaverit quaeve palam quaestum faciat feceritve, quive ob testimonium dicendum vel non dicendum pecuniam accepisse iudicatus vel convictus erit.“ Bezüglich der Rückſichtnahme auf Clientel und Verwandtſchaft ſ. Gell. V, 13, 4; Plut. Mar. 5; Dig. h. t. 4. XXXVIII, 10, 10. Ueber Zeugnißpflicht ſ. Quinctil. V, 7, 9: „duo genera sunt testium aut *voluntariorum* aut *eorum quibus* in iudiciis publicis lege *denuntiatur*: quorum altero pars utraque utitur, alterum accusatoribus tantum concessum est.“ Ueber Verleſung von Zeugniſſen ſ. Quinctil. V, 7; dial. de orat. 36. Zeugeneid ſ. Cic. pro Font. 14, 30; pro Flacc. 36, 90; Cod. IV, 20, 9. Eine beſondere Art des Zeugniſſes zu Gunſten des Angeklagten waren die ſ. g. laudationes (ſ. Cic. in Verr. V, 22, 57; pro Cluent. 69, 197 etc.).

10) Urkundenbeweis. Die wichtigſten Belege für die Bedeutung der öffentlichen und Privaturkunden im Strafproceß bietet der Proceß gegen Verres.

11) Ausſagen der Sclaven (quaestiones). S. Dig. XLVII, 10, 15. 41. In Rom ward die Tortur auf Freie nicht angewendet, ſo lange die Republik beſtand (ſ. Cic. orat. part. 34, 118: „de institutis Atheniensium, Rhodiorum, doctissimorum hominum, apud quos etiam, id quod acerbissimum est, liberi civesque torquentur“), und auch den durch Tortur erhaltenen Zeugniſſen der Sclaven ward nicht viel Glauben beigemeſſen (Dig. XLVIII, 18, 1 pr. „non esse a tormentis incipiendum et d. Augustus constituit neque adeo fidem quaestioni adhibendum“). Die Folterung geſchah nicht öffentlich und auch nicht vor verſammeltem Gericht, ſondern vor dem Beginn des Proceſſes in Gegenwart eines quaesitor und eines consilium. Die Ausſagen mußten niedergeſchrieben und verificirt werden. Bezüglich der Regeln, nach denen die Folter in der Kaiſerzeit gehandhabt wurde, ſ. Dig. XLVIII, 18. Nur zu bald begann man in dieſer Periode auch Freie zu foltern, zuerſt bei crimen majestatis (ſ. Paull. V, 29, 2).

12) Vereidigung der Richter. S. Lex Acilia rep. lin. 44; Cod. III, 1, 14. Die Richter in Criminalſachen hießen deswegen auch jurati, ſind aber darum nicht im modernen Sinne als „Geſchworene“ zu bezeichnen.

13) Die geheime Abstimmung geschah mittels Wachstäfelchen. S. darüber Lex Acil. rep. lin. 49. — Bezüglich der Urtheilsformeln s. Cic. acad. II, 47: „majorum diligentia ... quae jurati judices cognovissent, ut ea non esse facta see ut *videri* pronunciaretur."

14) Ueber die *litis aestimatio* s. besonders die Lex Acil. rep. linn. 67 u. 70. Darüber entschieden dieselben Richter, die in der Lex als consilium bezeichnet waren.

15) Rechtsmittel waren gegen die Urtheile der quaestiones nicht zugelassen; weder die provocatio ad populum noch die intercessio eines Magistrats konnte Anwendung finden. Nur die Comitien hatten die Befugniß, entweder die Einleitung des Processes zu verhindern (Amnestie, s. Liv. VII, 41; Appian. b. c. 135. 142; Dio C. LIV, 34) oder die Rehabilitirung einer verurtheilten Person zu bewirken (restitutio in integrum, s. Liv. per. LXXVII; auct. ad Herenn. II, 28, 45; Caes. b. c. III, 1; Appian. b. c. II, 48; Plut. Caes 37; Suet. Ner. 3). Solche Fälle waren aber sehr selten. Wie stark die Römer der Gnade abgeneigt waren, ergiebt sich aus Cic. de leg. agr. II, 4, 10: „Neque vero illa popularia sunt existimanda, iudiciorum perturbationes, rerum iudicatarum infirmationes, restitutio damnatorum, qui civitatum afflictarum perditis iam rebus extremi exitiorum solent esse exitus;" cf. Verr. V, 6, 12.

16) Begnadigungsrecht. Als Erben der höchsten Volksgewalt pflegten auch die Kaiser die Anklage zu unterdrücken (venia, indulgentia; s. Dig. XLVIII, 3, 14. 2; Cod. IX, 22, 9; bezüglich allgemeiner Amnestien s. Dio C. LIX, 6. LX, 4. LXVI, 9). Ueber das zuweilen unter Mitwirkung des Senats ausgeübte Begnadigungsrecht der Kaiser s. Dig. XLII, 1, 45. 1. XLVIII, 19, 4, 9. 11, 27 pr. 31 pr. III, 1, 1. 10. XLVIII, 10, 5. Ueber den dem Augustus eingeräumten calculus Minervae s. Dio C. LI, 19. Was dieser Schriftsteller damit meint, ist nicht ganz klar. Die gewöhnliche Ansicht ist, daß in Fällen einer Verurtheilung mit einer Stimme Majorität Augustus das Recht gehabt hatte, seine Stimme zum Zwecke der Freisprechung hinzuzufügen (s. Geib, C. P. 368; Mommsen, Staatsr. II, 897). Zumpt, Studia Romana S. 258 ff., bemerkt jedoch mit Recht, daß dieses Recht neben dem allgemeinen Recht der Appellation kleinlich gewesen sein würde, dem Augustus daher das Recht zugestanden haben müsse, seine freisprechende Stimme jedem verurtheilenden Spruch im Sinne der Begnadigung hinzuzufügen; eine Ansicht, die mancherlei für sich hat.

17) *Extraordinaria cognitio.* Vgl. darüber, soweit diese und die folgende Periode in Betracht kommt, Geib, C. P. S. 393 ff. Im Allgemeinen ist zu bemerken, daß, während das Verfahren vor den außerordentlichen Gerichten viele von den alten Processformen aufgab und großentheils willkürlich wurde, die Praxis sich bemühte, eine gewisse Gleichförmigkeit in der Processtheorie durchzuführen und allgemeine Grundsätze z. B. für den Beweis aufzustellen.

18) Bezüglich der Beschränkungen der Oeffentlichkeit s. Tac. dial. de oratorib. 39: „Quantum virium detraxisse orationi auditoria et tabularia credimus, in quibus jam fere plurimae causae explicantur." Man denke nur an das Tribunal des Kaisers und die Rechtsprechung des Senats. Das accusatorische Princip ward nicht aufgegeben, sondern blieb formell herrschend; doch mischten sich mit ihm inquisitorische Bestandtheile. So bestand für

einige Reate die Verpflichtung gewiſſer Perſonen, als Ankläger aufzutreten, in andern Fällen ſchritt das Gericht von Amtswegen ein. — Das Verfahren war dem ordentlichen Proceß ähnlich; doch kamen alle diejenigen Formalitäten in Wegfall, die aus der Unterſcheidung von jus und judicium ſtammten oder mit der Abhängigkeit der Magiſtrate und der quaestiones von den leges zuſammenhiengen. Nur der Senat beſchloß noch mit Stimmenmehrheit. Die kaiſerlichen Behörden entſchieden überall durch das Votum einzelner Beamten, nachdem dieſe das in keiner Weiſe verpflichtende Gutachten der assessores vernommen hatten. Als Neuerung im Verfahren kann lediglich der eigentliche Contumacialproceß in Abweſenheitsfällen erwähnt werden. In der republikaniſchen Zeit waren Abweſende, die ihr Ausbleiben nicht entſchuldigt hatten, ohne Weiteres verurtheilt worden. In der Kaiſerzeit bildet ſich der Grundſatz aus, daß Abweſende nicht verurtheilt werden könnten (Paull. V, 5, 9; Dig. XLVIII, 17, 1 pr. XLVIII, 19, 5 pr.). Man ſchritt daher zur Beſchlagnahme des Vermögens. Kehrte binnen eines Jahres nach geſchehener Ladung der Angeſchuldigte nicht zurück, ſo ward in minder ſchweren Fällen das Urtheil gefällt, in Kapitalfällen das Vermögen eingezogen (Dig. XLVIII, 19, 5) unter Vorbehalt der Wiederaufnahme des Verfahrens, wenn der Angeſchuldigte ſich ſtellte.

19) Ueber das kaiſerl. Ermeſſen in der Strafanwendung ſ. z. B. Tac. ann. III, 24; Suet. Claud. 14; Capitol. Anton. Philos. 24. Bezüglich des Senats ſ. Plin. ep. IV, 9, 17: „quum putaret, licere senatui, sicut licet, et mitigare leges et intendere.“ Bezüglich der übrigen Gerichtshöfe und des ihnen gewährten Ermeſſens ſ. Dig. XLVIII, 19, 13: „hodie licet ei, qui extra ordinem de crimine cognoscit, quam vult sententiam ferre vel graviorem vel leviorem: ita tamen ut in utroque modo rationem non excedat.“

20) Appellation. Ueber das dem Auguſtus eingeräumte Recht ſ. Dio C. LI, 19. LII, 33. Die Kaiſer delegirten dies Recht zuerſt an den praef. urbi (Suet. Octav. 33; Dio C. LII, 21), ſpäter an den praef. praetorio (Cod. IX, 2, 6).

Achtunddreißigstes Kapitel.

Privatrecht. Familie und Ehe.

Zur politischen Umwälzung gesellte sich eine Umwälzung der Sittenzustände, folglich auch eine Umgestaltung der Familie, deren Ordnungen in den sittlichen Verhältnissen der Gesellschaft so tief eingewurzelt sind.

Die staatliche Bedeutung des gentilizischen Verbandes veränderte sich im Verlaufe dieser Periode so schnell, daß Julius Cäsar und Augustus es für nothwendig hielten, die patrizischen Geschlechter durch die Leges Cassia und Saenia zu vervollständigen. Als Kern der Gesellschaft blieb zwar die Familie; allein auch in ihr ward das alte Gefüge mehr und mehr gelockert. Nicht nur waren die freien Ehen zur herrschenden Regel geworden; die Verderbniß hatte sich auch den Frauen mitgetheilt. Die Ehescheidung war sehr häufig geworden und zur Zügellosigkeit ausgeartet, überdies der Concubinat von den Männern im Vergleich zur Ehe bevorzugt. Die Folge dieser Auflösung der fundamentalen Familienordnung bedeutete für das Rechtsleben den Wegfall der hausrechtlichen Autonomie und die fortschreitend entschiedene Einmischung des Staats in die privatrechtlichen Beziehungen der Familie. Hierauf beruht der Grundzug des Familienrechts während der zweiten Periode[1]).

Es wurde bereits darauf hingewiesen, daß die freien Ehen sine manu seit langer Zeit herrschend geworden waren, ohne daß dadurch die sittliche Grundlage der Familie erschüttert werden konnte. Nicht zu leugnen ist jedoch, daß auf diese Weise die Frauen an persönliche und wirthschaftliche Unabhängigkeit von ihrem Gatten gewöhnt wurden, woraus im Verlaufe der Zeiten gleichzeitig mit dem Sittenverfall vollständige Ungebundenheit hervorgehen mußte.

Während in der ersten Periode die Frau bezüglich der Einwilligung zur Eheschließung durchaus vom Vater abhieng und unter der väterlichen Gewalt verblieb, vermöge welcher die Ehe sogar aufgelöst werden konnte, konnte der Vater in der zweiten Periode von der Obrigkeit gezwungen werden, in die Eheschließung einzuwilligen und die Tochter auszustatten. Nur aus gewichtigsten Gründen war jener befugt, die einmal geschlossene Ehe aufzuheben. Alles dies erhöhte augenscheinlich die Unabhängigkeit der Frauen[2]).

Mehr als alles Andere erschütterte die Ehescheidung die Grundlage der Familie. Durch Sittenstrenge in der ersten Periode beschränkt und gemäßigt, wurde dieselbe nunmehr ein häufiges Werkzeug schlimmer Leidenschaften, niedriger Interessen oder auch ehrgeiziger Bestrebungen. Die hervorragendsten Männer schieden sich in den letzten Zeiten der Republik mit größter Leichtfertigkeit zu wiederholten Malen von ihren Frauen, die hinter den Männern so wenig zurückblieben, daß sie den bekannten Vorwurf von Seneca sich zuzogen: sie hätten ihr Alter nicht mehr nach den Namen der Consuln, sondern vielmehr nach der Zahl ihrer Ehegatten berechnet. Augustus schrieb zwar in seinen Gesetzen für die Ehescheidung eine bestimmte Form vor und verordnete, daß die Scheidungsformel von einem Freigelassenen vor sieben zum Zeugniß zugezogenen römischen Bürgern ausgesprochen werden sollte. Dadurch konnte jedoch das zu tief eingewurzelte Uebel in keiner Weise gemildert werden[3]).

Nicht zu verwundern ist, wenn unter solchen Umständen Concubinat und Ehelosigkeit in den Augen der Männer begehrenswerther erschienen, als die Familienordnung. Insbesondere war der Concubinat in dieser Periode, zumal in Beziehung zu freigelassenen Frauen, ein von der öffentlichen Meinung zugelassenes Verhältniß (licita consuetudo) geworden. Die Concubine konnte jedoch auch eine Freigeborene von tadellosem Lebenswandel sein; nur war in diesem Falle, um der Anklage wegen stuprum zu entgehen, eine Bekundung des Verhältnisses vor Zeugen erforderlich. Der Concubinat, der viele Vortheile ohne die Gefahren und Mühseligkeiten der Ehe darbot, muß gegen Ende der Republik weit verbreitet gewesen sein, wenn Augustus ihn bestätigte und mit rechtlicher Anerkennung in seinen Gesetzen ausstattete[4]).

Allen diesen hier angedeuteten Uebeln suchte der Kaiser Augustus durch mehrere Gesetze zu begegnen, die einen Theil seines großartigen Planes einer umfassenden Staatsreform darstellen. Es waren dies die Lex sumptuaria vom Jahre 736, die Lex Julia de

adulteriis et de pudicitia von demſelben Jahre, die Lex Julia de maritandis ordinibus aus den Jahren 736—757 und endlich die Lex Papia Poppaea vom Jahre 762. Insbeſondere bezeichnen die beiden letztgenannten Geſetze, die von den Juriſten als eine einzige Lex angeſehen und commentirt wurden (Lex Julia et Papia), geradezu einen Abſchnitt im römiſchen Eherecht und erhielten ſich auch während der ganzen zweiten Periode in Uebung.

Durch die Lex sumptuaria, welche von den Schriftſtellern als ſehr ſtreng bezeichnet wurde, verbot Auguſtus einige Arten von Feſtgelagen gänzlich, andere beſchränkte er hinſichtlich des Aufwandes, auch ſuchte er der Verſchwendung der Frauen in Kleidung und Schmuck zu begegnen. Mittels der Lex de adulteriis reformirte er das in dieſer Materie hergebrachte ältere Recht, indem er für jegliche Art der Sittenloſigkeit ſchwere Strafen androhte, worunter Ehebruch, Unzucht, Kuppelei und Blutſchande fielen. Mittels der nach dem Inhalt ihres erſten Kapitels näher bezeichneten Lex de maritandis ordinibus unternahm er eine ſchwierige Aufgabe der Sittenreform, indem er ſich auf die alte Ueberlieferung ſtützte, wonach das eheliche Leben als eine geſellſchaftliche Pflicht, der Cölibat als ein ſehr ſchweres Staatsübel galt. Dieſes Geſetz ſtieß jedoch in der öffentlichen Meinung auf große Hinderniſſe, ſo daß es im Jahre 736 nicht durch die Comitien gelangte und erſt 757 u. c. unter einigen Abänderungen und der Gewährung eines Aufſchubes von drei Jahren, der alsdann um weitere zwei Jahre verlängert wurde, zur Annahme gebracht werden konnte. Nach Ablauf des Termins verſuchte der Ritterſtand die Abſchaffung durchzuſetzen und Auguſtus mußte ein weiteres Jahr des Aufſchubes bewilligen. Durch die consules suffecti des Jahres 762 M. Papius Mutilus und Q. Poppaeus Secundus ward dann ein Nachtragsgeſetz vorgelegt, wodurch die Strafbeſtimmungen gemildert, die Belohnungen erhöht wurden[5]).

Die Lex Julia et Papia ſuchte ihren Endzweck in folgender Weiſe zu erreichen. Zuvörderſt wurden alle thatſächlich beſtehenden Verbindungen als Ehen anerkannt, auch wenn ſie zwiſchen Freigeborenen und Freigelaſſenen abgeſchloſſen waren; nur die vermögensrechtlichen Vortheile wurden den zwiſchen Senatoren oder ihren Nachfolgern und Freigelaſſenen oder Schauſpielerinnen und deren Töchtern abgeſchloſſenen Ehen verſagt; daſſelbe ſollte Rechtens ſein für Ehen zwiſchen Freigeborenen und Frauen, die beſcholten oder in einem Criminalproceß verurtheilt waren. Sodann ward allen Bürgern die Pflicht auferlegt, ſich zu verheirathen, und zwar Männern

bis zum 60., Frauen bis zum 50. Lebensjahre. Wer dieser Verpflichtung nicht nachkam, verfiel verschiedenen, meistentheils in schweren Vermögensnachtheilen bestehenden Strafen. Kein Eheloser sollte eine Erbschaft oder Legat aus Testamenten, außer von nahen Verwandten, beziehen können (bis zum sechsten Grade der Verwandtschaft und im siebenten von Descendenten des sobrinus oder der sobrina). Verheirathete ohne Kinder (orbi) sollten nur die Hälfte solcher Zuwendungen erhalten. Verheirathete mit Kindern (patres), die im Testament erwähnt waren, erwarben an Stelle der coelibes; war von jenen Niemand bedacht, so fielen Erbschaft und Legat an die Staatskasse (caducum). Endlich genossen Verheirathete mit Kindern nach dem Gesetze mannigfache Vortheile. Sie waren bei Verleihung öffentlicher Aemter bevorzugt, hatten besondere Plätze im Theater und besaßen vollständige testamentarische Erwerbsfähigkeit. Eine gewisse Anzahl von Kindern (drei in Rom, vier in Italien und fünf in den Provinzen) befreiten von zahlreichen öffentlichen Lasten, z. B. von der Vormundschaft und dem Gerichtsdienst u. s. w. (jus liberorum) und sicherte einige Vortheile in der Erbfolge, sei es in Beziehung auf den Ehegatten, sei es in Beziehung der Freigelassenen gegenüber dem Patron[6]). Dies waren die hauptsächlichsten Bestimmungen der Lex Julia et Papia, die späterhin durch die SS.CC. Persicianum[7]), Claudianum[8]), Calvisianum[9]) und Memmianum[10]) abgeändert und erweitert wurden. Was die Frage anbelangt, ob dadurch der Endzweck erreicht wurde, so läßt sich sagen, daß jene Gesetze, obschon eine Zeit lang die Ziffer der Eheschließungen erhöht wurde, außer Stande waren, die alten Anschauungen über Ehe und Familie wieder zu Ehren zu bringen. Eine unwiderstehliche Verderbniß der Sitten kann mit Gesetzen nicht erfolgreich bekämpft werden[11]).

Rücksichtlich des geltenden Eherechts ist nur hinzuzufügen, daß das jus connubii wie ehemals die wesentliche Vorbedingung der rechtmäßigen Ehe blieb (justae nuptiae), daß aber, abgesehen von zahlreichen Verleihungen des jus connubii an Individuen und ganze Gemeinden, unter dem Einfluß des jus gentium auch solche Ehen als rechtsgültig anerkannt wurden, denen trotz der vorhandenen maritalis affectio auf einer oder auf beiden Seiten das connubium fehlte, so daß die daraus entsprungenen Kinder als legitim galten. Diese Eroberung des jus gentium gieng aber nicht so weit, daß dem Vater die römischrechtliche patria potestas zuerkannt worden wäre. Für diese erforderte man immer das volle Bürgerrecht[12]).

Anmerkungen zu Kapitel 38.

1) Ueber die römiſche Sittengeſchichte während dieſer Periode ſ. außer den zu Kapitel XXIX citirten Schriften: Schupfer, la famiglia, I, 254 ff.

2) Eheſchließungen cum manu müſſen ſelten geweſen ſein, obwohl die Juriſten noch von der manus wie von einem geltenden Rechtsinſtitut ſprechen; ſ. Cic. top. 4: „Quum mulier viro in manum convenit, omnia quae mulieris fuerunt, viri fiunt *dotis nomine*;“ cf. pro Flacc. 34, 35; Vat. fragm. 115. — Ueber das Erforderniß des väterlichen Conſenſus oder der auctoritas des Tutors ſ. Liv. IV, 9; Cod. V, 4, 7, 12; Dig. XXIII, 2, 2, 3, 18, 35. XXIII, 2, 19: „qui liberos, quos habent in potestate, iniuria prohibuerint ducere uxores vel nubere, vel qui dotem dare non volunt, *ex constitutione divorum Severi et Antonini* per proconsules praesidesque provinciarum coguntur in matrimonium collocare et dotare: prohibere autem videtur et qui conditionem non quaerit.“ Das väterliche Recht, dem Ehegatten ſeine Tochter wieder abzunehmen, bezeugt Ennius, fragm. Cresph. 7; Plaut. Stich. I, 1. 14 ff. 2, 73. Die eingetretenen Veränderungen finden ſich niedergelegt in den Dig. XLIII, 30, 1. 5: „et certo iure utimur ne bene concordantia matrimonia iure patriae potestatis turbentur.“ Eine Beſtimmung des M. Aurelius, wonach das Recht des Vaters auf die ſchwerſten Fälle beſchränkt wird, enthält Cod. V, 17, 5. Paullus ſagt geradezu in II, 19, 2: „Contracta (sc. matrimonia) non solvantur, contemplatio enim publicae utilitatis privatorum commodis praefertur.“

3) Für die Leichtigkeit der Eheſcheidungen in dieſer Periode finden ſich Beiſpiele bei Val. Max. VI, 3, 10—12; Plut. Sull. 35. 37; Suet. Caes. 1, 75; Plut. Caes. 5, 10 etc. Ueber divortium von Seiten der Frauen ſ. Cic. ad div. VIII, 7; ad Attic. XI, 23; p. Cluent. 5; Martial epigr. VI, 7. X, 41; Senec. de ben. III, 16: „Numquid iam ulla repudio erubescit? — non consulum numero sed maritorum annos suos computant et exeunt matrimonii causa, nubunt repudii.“ — Formen des divortium unter Auguſtus: Dig. XXIV, 2, 9. XXXVIII, 11, 1. 1; Sueton. Oct. 34: „divortiis modum imposuit.“

4) Concubinat. S. Paull. II, 20, 1; Dig. XLV, 1, 121. 6; Cod. VII, 15, 3; Dig. XXV, 7, 1, 1, 3. 1. Ueber die testatio, im Falle die Concubine eine ingenua war, ſ. Dig. XXV, 7, 3; Cod. V, 26. Ueber den Concubinat des Patrons mit der Liberta heißt es Dig. XXV, 7, 1 pr.: „Cum honestius sit patrono libertam concubinam quam matremfamiliam habere;“ ſ. auch Dig. XLVIII, 5, 13 pr. Die Kinder aus einer ſolchen Verbindung waren ſtets illegitim: Gaj. I, 64.

5) Reformgeſetze des Auguſtus. Ueber die Lex sumptuaria ſ. Suet. Octav. 34, 40; Gell. II, 24. Ueber die Lex de adulteriis ſ. Kap. XXXV. Ueber die Geſchichte der Lex Julia et Papia ſ. Suet. Octav. 34; Dio Cass. LIV, 16. LVI, 1—10; Tacit. ann. III, 25: „Relatum est deinde de moderanda Papia Poppaea quam senior Augustus post Julias rogationes, incitandis coelibum poenis et augendo aerario sanxerat.“ Isid. V, 15.

6) Ueber Mißheirathen mit Freigelaſſenen ſ. Ulp. XIII, 1, 2. XVI, 2; Dig. XXIII, 2, 44. Ein Senatusconſult unter M. Aurelius verbot ſchlechthin die Heirath der Senatoren mit Freigelaſſenen. Vgl. Dig. XXIII, 1, 16. XXIV, 1, 3. 1, 42, 1. Ueber die Pflicht ſich zu verheirathen ſ. Ulp. XIV, 1. 3. 4. Ueber die Strafe der Eheloſigkeit: Gaj. II, 111. 286; Ulp. XVII, 1. XXII, 3; Tac. ann. III, 28. Ueber die Vortheile der Kindererzeugung ſ. Gell. II, 15; Vat. fragm. 197; Dig. IV, 4, 2; Tac. ann. XV, 19; Inst. I, 25 pr.; Dig. L, 5, 1, 3; Cod. V. 66, 1; Vat. fragm. 168. 191. 247; Ulp. XXIX, 2. 3; Gaj. I, 145. 194; Dig. XXXVIII, 1, 37. 48. Ueber beſondere Zugeſtändniſſe des jus liberorum ſ. Dio Cass. LV, 2; Plin. epist. II, 13. X, 96; Martial. epigr. II, 91. — Erbfolgerechte der Ehegatten unter einander: Ulp. XV. XVI, 1; Vat. fragm. 294. Erbfolge der liberti: Gaj. III, 42. 47. 49—53; Ulp. XXIX, 6. 7. 11; Dig. XXXVII, 14, 16.

7) Das SC. *Persicianum* vom Jahre 787 u. c. erklärte, daß auch das ſechszigjährige, bezw. fünfzigjährige Alter von den Strafen des Geſetzes nicht befreien ſollte: Ulp. XVI, 3; Suet. Claud. 23.

8) Das SC. *Claudianum* milderte dieſe Auslegung des SC. Persicianum und erlaubte dem Sechszigjährigen eine Frau unter fünfzig Jahren unter Gewährung der geſetzlichen Vortheile zu heirathen. Ulpian. XVI,' 4; Suet. a. a. O.

9) Das SC. *Calvisianum* vom Jahre 814 ſchaffte dieſe Geſetzesauslegung des SC. Claudianum ab, und zwar zu Gunſten der fünfzigjährigen Frau, die einen noch nicht ſechszigjährigen Mann heirathete. Ulp. XVI, 4; Suet. a. a. O.; Cod. V, 4, 27.

10) Das SC. *Memmianum* vom Jahre 816 u. c. verhinderte die Umgehung des Geſetzes durch Simulationen. Tac. ann. XV, 19; Dig. XXXI, 51, 1. XXXV, 1, 76. Außerdem XXIII, 1, 16. XXIII, 2, 16.

11) Commentirt wurde die Lex Julia et Papia von Terentius Clemens, Junius Mauritianus, Ulpius Marcellus, Gajus, Ulpianus, Paullus. Die beſten Arbeiten neuerer Juriſten über dies Geſetz ſind von Ramos del Manzano, ad legem Juliam et Papiam, Matrit. 1678; Heineccius, ad legem Juliam et P. Poppaeam, Amstelod. 1736, und Schupfer, La famiglia secondo il diritto romano, I, 140 ff.

12) *Connubium.* S. Gaj. I, 67: „non aliter quisquam ad patris conditionem accedit quam si inter patrem et matrem eius connubium sit;“ 80: „semper connubium efficit ut qui nascitur, patris conditioni accedat: aliter vero contracto matrimonio eum, qui nascitur, *iure gentium* matris conditionem sequi (videtur);“ Ulpian. V, 1, 2, 8, 9; Dig. I, 5, 19, 24. Eine Ausnahme von dieſen allgemeinen Grundſätzen machte die Lex Minicia (Mensia): Gaj. I, 78; Ulp. V, 8. — Ueber das Erforderniß des vollen Bürgerrechts bei Ausübung der väterlichen Gewalt ſ. Gaj. I, 67; cf. 94. 93; Ulp. X, 3: „neque peregrinus civem romanum neque civis Romanus peregrinum in potestate habere potest.“ Die Anerkennung der ehemals als illegitim erachteten Ehe folgt aus der Behandlung der Ehen der Latini (Juniani): Ulp. III, 3: „testatione interposita quod liberorum quaerendorum causa uxorem duxerit,“ und iſt auch aus der Sprache der Juriſten erſichtlich: Dig. XLVIII, 20, 5. 1; Cod. V, 17, 1; Gaj. I, 67; Dig. XLVIII, 5, 13. 1. II, 4, 5. — Was die Ehehinderniſſe aus

dem Grunde der Verwandtſchaft anbelangt (ſ. Kapitel XII), ſo treten im Laufe dieſer Periode nur folgende Aenderungen ein: zugelaſſen wurden die Ehen unter Geſchwiſterkindern (Plut. quaest. Rom. 6; Tac. ann. XII, 6; Liv. XLII, 34; Cic. pro Cluent. 5; Dig. XXVIII, 7, 23, 24. XXIII, 2, 31; einer Laune des Kaiſers Claudius iſt es zuzuſchreiben, daß die Ehe des Oheims mit der Bruderstochter erlaubt wurde (Tacit. ann. XII, 5—7; Suet. Claud. 26. 39. 43; Dio Cass. LX, 31; Gaj. I, 62; Ulp. V, 5, 6; Dig. XII, 7, 5 pr.).

Neununddreißigstes Kapitel.

Rechtliche Beziehungen unter den Ehegatten. Väterliche Gewalt.

Wie die persönlichen Beziehungen unter den Ehegatten beschaffen und die vermögensrechtlichen Verhältnisse in der ersten Periode geordnet waren, ist bereits auseinandergesetzt worden (s. Kap. XIII). An diesen durch alte Gewohnheit befestigten Rechtsverhältnissen änderte sich im Verlauf der zweiten Periode nur wenig. Auch in der Kaiserzeit finden sich Beispiele der gegen Frauen gehandhabten judicia domestica und der judicia de moribus. Was die letzteren anbelangt, so ist es wahrscheinlich, daß die Lex Julia et Papia einige Milderungen in der Geldbuße gegen solche Frauen einführte, durch deren Schuld eine Ehescheidung eingetreten war. In der klassischen Jurisprudenz finden sich nämlich Unterscheidungen zwischen graviores mores (Ehebruch) und leviores mores. Im ersteren Falle ward die Frau mit einem Sechstel, im zweiten mit einem Achtel des Betrages der dos bestraft[1]). Hinsichtlich der Rechte des Ehemanns auf die dos während bestehender Ehe ist eine neue Richtung in der Gerichtspraxis und der Gesetzgebung wahrnehmbar. Obgleich man daran festhielt, daß die dos in das Eigenthum des Mannes übergieng, begann doch die Rücksichtnahme auf deren Erhaltung vorwiegend zu werden. Bei den Vermögensconfiscationen der Bürgerkriege betrachtete man die dos als nicht zum Vermögen des Ehemanns gehörig und schonte sie daher. Der Kaiser Augustus gab demselben Gedanken späterhin Ausdruck und erklärte in einem seiner Gesetze, daß zur Veräußerung eines italischen fundus dotalis die Einwilligung der Frau erfordert werden solle, damit ihrer Dotalklage späterhin das Object nicht entzogen werde. Gleicherweise wurden zum wirksamen Schutz der dos neue Klagen eingeführt[2]). Dahin gehören die actio rei uxoriae, eine prätorische, von jeder

etwa vorangegangenen Stipulation unabhängige bonae fidei actio und für gewisse Fälle eine condictio. Auch das frühere Verbot der Schenkungen unter Ehegatten blieb unverändert, abgesehen davon, daß von der Praxis und Gesetzgebung einige Einreden eingeführt wurden, durch welche der Grundsatz vielfach gemildert wurde, ohne jedoch beseitigt zu werden[3]).

Bedeutender und wichtiger sind die Abänderungen, die in den Rechtsbeziehungen zwischen Vater und Sohn eintraten. Die alte Strenge in der Auffassung der väterlichen Gewalt ward mit dem Verfall der öffentlichen Sittlichkeit abgeschwächt. Die Beispiele solcher Väter, die ihre Gewalt mißbrauchten und die Vergehen ihrer Kinder ohne consilium aburtheilten oder sich als Henker betrugen, bewirkten, daß die Selbstherrlichkeit des Familienvaters nach und nach durch das Einschreiten der Staatsgewalt verdrängt wurde. Die Behörden und die Kaiser selbst überwachten mehr und mehr die Ausschreitungen der väterlichen Gewalt und die ordentlichen Gerichte traten an Stelle des judicium domesticum[4]). Auch das alte Recht der Kindesaussetzung ward in der Kaiserzeit von der regelmäßigen Strafe der Tödtung getroffen; das Recht, Kinder zu verkaufen, galt als unmenschlich[5]). Ebenso wenig entgieng die im Wege der Adoption begründete patria potestas der Aufmerksamkeit und Fürsorge der Kaisergesetzgebung. Während die Arrogation eines impubes zugelassen wurde, forderte der Kaiser Antoninus Pius dafür wirksame Bürgschaften in Gestalt der dann dem arrogans auferlegten Verpflichtung, den vierten Theil seines Vermögens (quarta divi Pii) dem arrogatus zu hinterlassen und eine Caution „se restituturum etc." zu leisten[6]). Hinsichtlich der einfachen Adoption verpflichtete das SC. Sabinianum denjenigen Adoptivvater, der einen ex tribus maribus adoptirt hatte, diesem den vierten Theil seines Vermögens zu hinterlassen[7]).

In der vermögensrechtlichen Stellung der Hauskinder zum Vater zeigt sich deutlich, daß Recht und Gebrauch der Peculien durch Gewohnheit, prätorisches Edict, Jurisprudenz und Kaisergesetzgebung erweitert wurden. Die prätorischen Klagen de peculio, de in rem verso, tributoria, exercitoria, institoria bewirkten unzweifelhaft eine Steigerung in der vermögensrechtlichen Unabhängigkeit der Hauskinder, obgleich, rechtlich genommen, das Princip des älteren Rechts unverändert blieb. Was aber am meisten zu jener Steigerung beitrug, war sicherlich der in der zweiten Periode gewaltig angewachsene Handel. Das peculium castrense betrachtete man

daher immer mehr als Eigenthum des Hausſohnes, der Sclaven ſeines Peculiums freilaſſen konnte und durch wiederholte Einräumungen des Auguſtus, Nerva, Trajan, Hadrian befugt wurde, darüber teſtamentariſch zu verfügen[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 39.

1) *Judicium domesticum.* Beiſpiele aus dieſer Periode finden ſich bei Val. Max. II, 9, 2. VIII, 2, 3; Tacit. ann. II, 50; Plin. n. h. XIV, 13, 14. — Bezüglich der judicia de moribus ſ. Ulpian. VI, 12: „Morum nomine, graviorum quidem sexta retinetur (Huschke, I. A. sextae retinentur), leviorum autem octava, graviores mores sunt adulteria tantum, leviores omnes reliqui.“ Dieſe Beſtimmungen werden von den Hiſtorikern der Lex Julia et Papia zugeſchrieben.

2) Dotalrecht. Für die ältere Zeit ſ. oben Kap. XIII, Anm. Augenſcheinlich änderte ſich in dieſem Zeitraum der Begriff der dos. Der Ehemann hatte nach dieſer gleichſam natürlichen Auffaſſung nur ein Recht auf die fructus der dos (Dig. XXIII, 3, 7 pr. 10, 3), welche eigentlich der Gattin gehört (ſ. z. B. Dig. IV, 4, 3. 5. XXXIII, 3, 75. XXI, 2, 71. XXXVII, 6, 4). Die Rechtsform blieb aber dieſelbe; der Ehemann hatte die dos als dominus auch nach der klaſſiſchen Jurisprudenz. Ueber die Confiscationen in den Bürgerkriegen ſ. Dio Cass. XLIII, 50. XLVII, 14. XLVIII, 8. Das Edict des praef. Aegypt. vom Jahre 68 n. Chr. (Bruns, Fontes, p. 168 ff.) ſagt in lin. 25: „Dotes enim, cum alienae sint neque virorum qui eas acceperant, etiam D. Augustus iussit et praefecti a fisco mulieribus reddi, quarum privilegium exigendi (in dotibus) firmum servari oportet.“ Ueber die Lex Julia de fundo dotali ſ. Gaj. II, 62 ff.: „Accidit aliquando, ut qui dominus sit, alienandae rei potestatem non habeat ..... Nam dotale praedium maritus invita muliere per legem Juliam prohibetur alienare, quamvis ipsius sit vel mancipatum ei dotis caussa vel in iure cessum vel usucaptum; quod quidem ius utrum ad Italica tantum praedia an etiam ad provincialia pertineat, dubitatur.“ Paull. II, 21 b (216), 2; Dig. XXIII, 5. Welcher Lex Julia das Verbot entſtammt, iſt zweifelhaft. Paulus bezieht daſſelbe auf die Lex Julia de adulteriis; nach den Stellen Dig. XXIII, 5, 1 pr. 4 müßte man ein beſonderes Geſetz de fundo dotali annehmen, nach Dig. L, 13, 7 endlich ſchiene die Lex Julia et Papia in Betracht zu kommen. — Ueber die actio rei uxoriae ſ. Cic. top. 15. de off. III, 15; Collat. X, 2, 2; Dig. IV, 5, 8. Damit konnten vom Ehemann nothwendige impensae, ſowie die der Frau gemachten Schenkungen zurückverlangt werden. Bezüglich der condictio ſ. Dig. XXIII, 3, 67, 43. 1.

3) Schenkungen unter Ehegatten. Ausgenommen von dem Verbot waren nach der Annahme der klaſſiſchen Juriſten die donationes mortis causa: „quia in hoc tempus excurrit donationis eventus, quo vir et uxor esse desinunt“ (Ulp. VII, 1; Dig. XXIV, 1, 9. 2, 10, 11 pr. 1), ferner die donationes divortii causa, d. h. Schenkungen im Hinblick auf die nahe bevorſtehende Scheidung und zwar aus gleichem Grunde (Ulp. l. c.; Dig. XXIV, 1, 11. 11, 12, 60. 1, 61, 62 pr.); ferner diejenigen servi manumittendi causa (Paull. II, 23, 2;

Dig. XXX, 1, 109 pr. XXIV, 1, 7. 8, 8, 9), und endlich einige Schenkungen zu beſonderen Zwecken. Ein Senatusconſult aus dem Jahre 206 n. Chr. (oratio Imp. Antonini, auch D. Severi) ſtellte den allgemeinen Grundſatz auf, daß eine vom ſchenkenden Ehegatten bis zu ſeinem Tode nicht widerrufene Schenkung als convalescirt angeſehen werden ſolle. Vgl. Tac. ann. XI, 30; Dig. XXIV, 1, 32. 23; Schupfer, a. a. O. I, 416 ff.

4) Einſchränkungen der *patria potestas*. Ein bekanntes Beiſpiel des Mißbrauchs der väterlichen Gewalt iſt dasjenige des Erixus, der ohne Mitwirkung eines consilium ſeinen Sohn grauſam beſtraft hatte und dadurch den Zorn des Volkes erregte, ſo daß dieſes Rache nehmen wollte; Senec. de clem. I, 14. Trajan zwang einen Vater, der ſeinen Sohn mißhandelte, dieſen zu emancipiren; Dig. XXXVII, 12, 5. Hadrian verurtheilte einen Vater zur Deportation, der auf der Jagd ſeinen Sohn getödtet hatte, weil er mit ſeiner Stiefmutter Ehebruch getrieben: „quod latronis magis quam patris iure eum interfecit: *nam patria potestas in pietate debet, non in atrocitate consistere.*“ Dig. XLVIII, 9, 5. Alexander Severus nöthigte einen Vater, ſeinen Sohn vor Gericht zu belangen ſ. Cod. VIII, 47, 3; Dig. XLVIII, 8, 2; Oros. V, 16.

5) Kindesausſetzung durch die Eltern, ſ. Dig. XXV, 3, 4. Ueber den Verkauf der Kinder ſ. Cod. VII, 16, 1.

6) *Arrogatio impuberis*. Bezüglich der Beſtimmungen des Antoninus ſ. Gaj. I, 102: „Item impuberem apud populum adoptari aliquando prohibitum est, aliquando permissum est: nunc ex epistola optimi imperatoris Antonini, quam scripsit pontificibus, si iusta causa adoptionis esse videbitur, cum quibusdam condicionibus permissum est.“ Bezüglich der Bedingungen ſ. Dig. I, 7, 17, 18, 19. Die Caution ging dahin: „Se restituturum ea, quae ex bonis eius (scil. pupilli) consecutus fuerit, illis, ad quos res perventura esset, si adrogatus permansisset in suo statu.“

7) *SC. Sabinianum*. Vgl. Inst. III, 1, 14; Theoph. ad h. l. 1. Schließlich iſt zu erwähnen, daß in der Kaiſerzeit, vornehmlich wegen der kaiſerlichen Adoption, an Stelle der ehemaligen feierlichen Formeln das rescriptum principis trat; ſ. z. B. Tac. hist. I, 12 ff.; Suet. Galb. 17; Dio Cass. LXVIII, 3; Spart. Hadr. 4 etc. — Verſchieden von der Arrogation war die teſtamentariſche, in dieſer Periode vorkommende Adoption. Dadurch erhielt der in dieſer Weiſe Adoptirte nur den Titel eines Sohnes, die Pflicht den Namen zu führen und die Perſönlichkeit des Teſtators fortzuſetzen. Berühmt iſt der Fall des Octavian, der ſolchergeſtalt von Cäſar adoptirt worden war ſ. Suet. Caes. 83; Dio Cass. XLIV, 35; Appian. b. c. II, 143. III, 94. Streitig iſt, ob die adoptio testamentaria einen Fall unvollſtändiger arrogatio darſtellt, der apud populum ergänzt werden muß, wie es durch Octavian geſchah, oder ob der Fall des Octavian ein beſonderes Privilegium darſtellt. S. darüber Cujac. observ. VII, 7; Brisson. de formul. VII, 26; Puchta, Inst. III, 157. An Stelle einer derartigen Adoption trat im Zeitalter der klaſſiſchen Juriſten die heredis institutio sub conditione nominis ferendi.

8) Peculium. Ueber die prätoriſchen Klagen ſ. Gaj. IV, 69 ff. — Bezüglich des peculium castrense ſ. Juven. Sat. XVI, 51 ff.; Ulp. XX, 10: „Filius familiae testamentum facere non potest, quoniam nihil suum habet, ut testari de eo possit. Sed divus Augustus *moribus* constituit, ut filius familiae miles

de eo peculio, quod in castris adquisivit, testamentum facere possit.“ Inst. II, 12 pr.: „quod quidem ius initio tantum militantibus datum est tam ex auctoritate divi Augusti quam Nervae nec non optimi imperatoris Traiani: postea vero subscriptione divi Hadriani etiam dimissis militia i. e. veteranis concessum est.“ S. auch Dig. XXXVIII, 2, 3. 8. XLIX, 17, 19. 3. Doch ſagt Ulpian allgemein: „quum filiifamilias in castrensi peculio vice patrumfamiliarum fungantur.“ In den Dig. wird zuweilen auch das peculium quasi castrense erwähnt; ſ. XXXVI, 1, 1. 6, 17. 12. XXXVII, 1, 3. 5. XXXVII, 6, 1. 15. Sehr zweifelhaft iſt aber, ob dabei nicht Interpolationen aus dem VI. Jahrhundert vorliegen.

Vierzigſtes Kapitel.

Vormundſchaft.

Auch in der Ordnung der Vormundſchaft und der Inteſtaterbfolge zeigt ſich deutlich, wie während der zweiten Periode die altrömiſche Familie aufgelöſt wird, und die Intervention des Staates ſich immer fühlbarer macht.

„Tutela — ſagt Cicero (de off. I, 25) — ad utilitatem eorum, qui commissi sunt, non ad eorum, quibus commissa est, gerenda est.“ Die Vormundſchaft iſt nicht mehr ein privates Recht der Familie, ſondern eine öffentliche Pflicht. Darin offenbart ſich eine neue Vorſtellung. Folgeweiſe greift der Staat als vormundſchaftliche Gewalt überall im Bedürfnißfalle ein, um das Intereſſe des Pupillen immer mehr gegen Mißverwaltung des Tutors zu ſichern[1]). Die alten Klagen der XII Tafeln erſchienen thatſächlich unzureichend. Das prätoriſche Edict führte daher eine neue Klage, die actio tutelae, ein, die alle aus der Vormundſchaftsführung erwachſenen Anſprüche gegen den Vormund umfaßte und gegen den untreuen Vormund infamia mit ſich brachte[2]). Selbſt dies war noch nicht genügend; kurz vor Trajan verpflichtet das prätoriſche Edict den Vormund zur Sicherheitsleiſtung durch Bürgſchaft (satisdatio rem pupilli salvam fore). Die Haftung erſtreckte ſich ſogar auf andere bei der Sicherheitsleiſtung betheiligte Perſonen und nach Trajan und Antoninus Pius ſubſidiär auch auf diejenigen Municipalbehörden, die den Tutor ernannt hatten[3]).

Auf der anderen Seite beginnt in dieſem Zeitraum die tutela mulierum zu ſchwinden, die nunmehr zu dem neuen Begriff der Vormundſchaft nicht mehr paßt. Die Rechtspraxis bietet ſchon im Anfang dieſer Periode den Frauen Auswege, um ſich mittels der coemtio fiduciaria der läſtigen Tutel, namentlich der Agnatentutel

zu entziehen. Thatsächlich genügte, daß dieselben eine coemtio (nicht matrimonii, sondern fiduciae causa) mit Jemand bewerkstelligten, der sich verpflichtete, sie nach Erwerb der manus einer Person zu remancipiren, die sie zum tutor fiduciarius erkoren hatten. Dieser manumittirte sie seinerseits, und die tutela legitima der Agnaten war damit erloschen. Es blieb nur die mehr scheinbare als wirkliche Tutel des manumittens. Unter der Herrschaft des Claudius hielt man es für besser, die Agnatentutel gänzlich abzuschaffen; darnach erhielt sich nur die tutela legitima des Patrons über die liberta und die des manumittens über das mancipium neben den anderen Arten der gesetzlichen Vormundschaft. Diese hatten jedoch insgesammt keine große Bedeutung, zumal in wichtigen Fällen der Tutor von der Behörde gezwungen werden konnte, seine eigene auctoritas zu interponiren[4]).

Bezeichnend für diesen Zeitraum ist auch das Eintreten des Gesetzes zum Schutze der Minderjährigen. Während früher die männlichen Personen sui iuris alsbald nach beendigter Vormundschaft volle Verfügungsfreiheit über ihr Vermögen erlangten, finden wir an der Schwelle der zweiten Periode eine Lex Plaetoria mit der Bestimmung, alle jungen Männer gegen die sie irgendwie bedrohenden Gefahren zu schirmen. Diese, kurze Zeit nach dem zweiten punischen Krieg emanirte, Lex belegte denjenigen mit Geldbuße und infamia, der in irgend einer Weise junge Leute unter 25 Jahren übervortheilt hatte und sicherte den Minderjährigen durch den Nichtigkeitseinwand (exceptio legis Plaetoriae) gegen die Klage derartiger Contrahenten. Ungewiß ist, ob dies Gesetz das Erforderniß einer Curatel für Verträge der Minderjährigen eingeführt hat. Jedenfalls aber machte sich das Bedürfniß bald fühlbar, sei es für gewisse einzelne Rechtsgeschäfte (ad species, ad certam causam), sei es für die Vermögensverwaltung im Allgemeinen (generalis curator in omnem rem), die Ernennung eines Curators beim Magistrat beantragen zu können. So entstand die cura minorum, die der Kaiser M. Aurel dadurch in etwas modificirte, daß er die Nothwendigkeit der Curatel für bestimmte Fälle, wie Proceßführung, Veräußerung u. s. w. vorschrieb. Das prätorische Edict ergänzte dann in dieser Periode noch die Lex Plaetoria durch das wirksame Hülfsmittel der restitutio in integrum, womit die Folgen jedes dem Minderjährigen nachtheiligen Rechtsgeschäftes geradezu aufgehoben werden konnten. Dem Edicte entstammten auch die mannigfaltigen und zahlreichen curationes zum Zweck des Schutzes wichtiger Fa-

milien- und Vermögensintereſſen, z. B. in Fällen der Geiſteskrankheit, der Taubſtummheit, der Abweſenheit und Gefangenſchaft, der hereditas jacens, der Schwangerſchaft einer Wittwe[5]).

Anmerkungen zu Kapitel 40.

1) Die *tutoris datio* gehört urſprünglich zu den Obliegenheiten der Prätoren; nach Claudius iſt ſie Sache der Conſuln in Rom (Suet. Claud. 23; vgl. Plin. epist. IX, 13). Nach M. Aurel findet ſich in Rom ein eigener praetor tutelaris (Vat. fragm. 232). In Italien ſorgen dafür die Municipalbehörden, ſpäterhin wahrſcheinlich juridici; in den Provinzen nach der Lex Julia et Titia endlich die Statthalter (Gaj. I, 195; Ulp. XI, 18) auf Vorſchlag der Municipalbehörden; ſpäterhin dieſe ſelber oder die curia (Dig. XXVI, 5, 3, 19 pr. 1. Dig. L, 1, 2. 5).

2) Ueber die actio tutelae ſ. Cic. de off. III, 17; pro Caec. 3; Gaj. IV, 62; Quinctil. VII, 4, 35; Dig. XVII, 2, 38 pr. XXVI, 7, 37 pr.; Tab. Heracl. 111; Cic. pro Rosc. 6; Dig. III, 2, 1.

3) Cautionspflicht der Vormünder ſ. Gaj. I, 199 ff.; Dig. XLVI, 6, 2 ff. XXVII, 7, 3, 4. XXVI, 6, 2. 5. XXVII, 8.

4) *Tutela mulierum.* Die in der zweiten Periode herrſchenden Vorſtellungen werden am beſten von Gaj. I, 190 wiedergegeben: „*Feminas vero perfectae aetatis in tutela esse, fere nulla pretiosa ratio suasisse videtur:* nam quae vulgo creditur, quia levitate animi plerumque decipiuntur et aequum erat eas tutorum auctoritate regi, magis speciosa videtur quam vera: mulieres enim, quae perfectae aetatis sunt, ipsae sibi negotia tractant et in quibusdam causis dicis gratia tutor interponit auctoritatem suam, saepe etiam invitus auctor fieri a praetore cogitur“ (ſ. Kap. XV). — Gaj. I, 114: „Potest autem coemptionem facere mulier non solum cum marito suo sed etiam cum extraneo: unde aut matrimonii causa facta coemptio dicitur aut fiduciae causa. . . . Si qua velit, quos habet, tutores reponere ut alium nanciscatur, iis auctoribus coemptionem facit: deinde a coemptionatore remancipata ei, cui ipsa velit, et ab eo vindicta manumissa incipit eum habere tutorem, a quo manumissa est, qui tutor fiduciarius dicitur.“ Eine ſolche tutela fiduciaria folgte dem Vorbilde des Patronats: Gaj. I, 166. S. auch 195 und Ulp. XI, 5; Fest. s. v. remancipatam; Inst. I, 19; Cic. pro Muren. 12: „Nam cum permulta praeclare legibus essent constituta, ea iureconsultorum ingeniis pleraque corrupta ac depravata sunt. Mulieres omnes . . . in tutorum potestate esse voluerunt: hi invenerunt genera tutorum, quae potestate mulierum continerentur rel.;“ cf. Gaj. II, 122: „Loquimur autem non de his scilicet feminis, quae in legitima parentium aut patronorum tutela sunt, sed de his, quae alterius generis tutores habent, qui etiam inviti coguntur auctores fieri rel.“ Uebrigens konnten auch tutores legitimi gezwungen werden, ihre auctoritas zu interponiren, Gaj. I, 192: „Patronorum et parentum legitimae tutelae vim aliquam habere intelliguntur, quod hi neque ad testamentum faciendum neque ad res mancipi alienandas neque ad obligationes suscipiendas auctores fieri coguntur, *praeter quam si magna causa alienandarum rerum mancipi obligationisque suscipiendae interveniat.*“ — Gaj. I, 157: „Olim quidem quantum ad legem XII tabularum ad-

tinet, etiam feminae agnatos habebant tutores. Sed postea *Lex Claudia* lata est, quae quod ad feminas attinet tutelas sustulit;“ 171: „sed quantum ad agnatos pertinet, nihil hoc tempore de cessicia tutela quaeritur, cum agnatorum tutelae in feminis lege Claudia sublatae sint.“ Ulp. XI, 8; ſ. auch Gaj. I, 172. Bezüglich der Ausſchließung der Frauen von der Tutel nach der Lex Julia et Papia ſ. oben Kap. XXXVIII.

5) Ueber die *Lex Plaetoria de circumscriptione adolescentium* ſ. Cic. de natur. deor. III, 30; de off. III, 15; Tabul. Heracl. l. 112, 111. Ihre Entſtehungszeit wird hinreichend gekennzeichnet durch die Erwähnung bei Plaut. († i. J. 570 u. c.) pseud. I, 3, 68 ff.; rud. V, 3, 24 ff. als Lex quinavicenaria. — Capitol. M. Aurel. 10: „De curatoribus vero, quum ante nonnisi *ex lege Plaetoria* vel propter lasciviam vel propter dementiam darentur, ita statuit ut omnes adulti curatores acciperent non redditis causis.“ Inst. I, 23, 2; Dig. IV, 4, 1. 2; Cod. II, 22, 3. Ueber die Lex Plaetoria im Allgemeinen ſ. Savigny in ſeinen Verm. Schrift. II, 321 ff. — Ueber die in integrum restitutio ſ. Paull. I, 9; Dig. VI, 4; Cod. II, 22. — Ueber ſonſtige curae ſ. Horat. ep. I, 1, 101 ff.; Dig. XLII, 5, 19—22. III, 1, 2. 5; Inst. I, 23, 4 (insani, fatui, mente capti, surdi et muti); Dig. XLII, 5, 22. 1. IV, 6, 15 pr. XLII, 4, 6. 2; Cod. VIII, 51, 3 (absentis vel ab hostibus capti); Dig. XXVII, 10, 3 (hereditatis jacentis); Dig. XXXVII, 9 (ventris). Dazu trat noch die cura bonorum im Concurſe, worüber das Weitere in Kap. LII.

Einundvierzigstes Kapitel.

Erbrecht.

Auch das alte Erbrechtssystem, das theilweise auf dem Princip der strengen Agnation, theilweise auf der ausgedehntesten Verfügungsfreiheit des Hausherrn beruhte (vgl. Kap. XV und XVI), erfuhr in der zweiten Periode tiefe Umwandlungen sowohl vermöge der in den Regeln des jus civile eingetretenen Veränderungen, als auch durch das prätorische Edict, das in gewisser Weise eine neue Successionsordnung durchzusetzen vermochte.

Das System des jus civile, das aus der Decemviralgesetzgebung und deren späterer Auslegung hervorgegangen war, eignete sich fernerhin keineswegs für eine Gesellschaft, in der die unbeschränkte Gewalt des Hausherrn gelockert war, und die alten Bande der Gentilität und Agnation der Auflösung entgegengingen.

Was zunächst die Formen der letztwilligen Verfügungen anbelangt, so wurde die alte Strenge und der Formalismus aufgegeben. Für das Testament per aes et libram, das von den ehemaligen Formen allein übrig geblieben war, wurde die nuncupatio der wichtigste Akt, und die Schriftlichkeit gewann immer weitere Ausdehnung; der familiae emtor und der libripens wurden allmählig als einfache Zeugen aufgefaßt [1]). Noch deutlicher wird das Verhältniß in der gesetzlichen Anerkennung des fideicommissum ausgestaltet. Dies aus dem Gewohnheitsrecht hervorgegangene Institut, das vorzugsweise dazu diente, solche Personen zu begünstigen, die das alte jus civile von der testamenti factio ausgeschlossen hatte, legte eine offene Bresche in die Ausschließlichkeit und den Formalismus des Testaments und der Legate. Augustus war der erste, der die Gesetzlichkeit derselben anerkannte. Die Kaisergesetzgebung regelte es durch zahlreiche Bestimmungen; doch blieb trotzdem der dabei maßgebende Grundsatz der Formlosigkeit bestehen [2]). Von

jeglichem formalen Erforderniß wurden in dieſer Periode auch die Soldatenteſtamente befreit; zumal, im Vergleich zu früherer Zeit, der Soldatenſtand eine beſondere, in mannigfacher Art bevorzugte Klaſſe bildete. Auch hierin offenbarte ſich die allgemeine Richtung der Geſetzgebung [3]).

Bezüglich des Inhalts der Teſtamente iſt zu bemerken, daß der Teſtirfreiheit mehr und mehr Schranken geſetzt wurden. In dieſer Hinſicht kamen freilich die Leges Furia und Voconia (ſ. Kap. XVI) nicht in Betracht, ebenſo wenig die Lex Falcidia vom Jahre 40 n. Chr., die dem Teſtator geſtattete, drei Viertel ſeines Vermögens zu Legaten zu verwenden [4]). Die Lex Voconia hatte in Wirklichkeit nur einen Specialzweck und beſchränkte ſich auf eine beſtimmte Bevölkerungsklaſſe, während die beiden andern Geſetze mehr dazu dienten, die Gültigkeit der Teſtamente zu ſichern. Auch kann man nicht behaupten, daß die Teſtirfreiheit in erheblicher Weiſe durch die dem Teſtator auferlegte formale Verpflichtung, die heredes sui, bereits geborene oder posthumi, einzuſetzen oder ausdrücklich zu enterben, beſchränkt worden wäre [5]). Darin lag jedoch der Anfang der ſpäter folgenden Beſchränkungen, daß der Teſtator in die ihn drückende Nothwendigkeit einer ausdrücklichen Enterbung verſetzt wurde. Die Rechtslehrer und der Gerichtsgebrauch, vorzugsweiſe in dem Centumviralgericht, dehnten jenen Gedanken abermals weiter aus und gelangten ſo zur Umwandlung der urſprünglich nur moraliſchen Verpflichtung, für die nächſten Verwandten im Teſtamente zu ſorgen, deren Rechtscharakter ſich daraus entwickelte, daß ein testamentum als inhumanum, impium, inofficiosum, furiosum angegriffen werden durfte, worin dieſe Verwandten ohne genügenden Grund übergangen oder enterbt waren. Auf ſolche Weiſe ward die Teſtirfreiheit in enge Schranken eingeſchloſſen. Dieſe Praxis des Centumviralgerichts mußte nachmals zu einer Feſtſtellung derjenigen portio legitima führen, durch welche die querela inofficiosi ausgeſchloſſen werden konnte. Wirklich geſchah dies auch, vermuthlich nach dem Vorbilde der Lex Falcidia, indem man den vierten Theil deſſen annahm, was bei eingetretener Inteſtaterbfolge den im Teſtamente nicht bedachten Verwandten zugefallen ſein würde [6]). Bei der testamenti factio tritt das Beſtreben hervor, dieſelbe nach der activen und paſſiven Seite hin auszudehnen. Zunächſt erlangten freigeborene Frauen die Möglichkeit, mittels einer coemtio fiduciaria zu teſtiren, ſpäter nach der Lex Julia et Papia kam ihnen das jus liberorum zu Statten, das von der Tutel und folglich auch von

dem Erforderniß der vormundſchaftlichen auctoritas befreite, noch ſpäter ſchaffte die Lex Claudia die tutela legitima ab. Zuletzt beſeitigte eine Beſtimmung Hadrian's das Erforderniß der tutela fiduciaria gänzlich [7]). Auf der andern Seite wurde die Lex Voconia, welche die testamentifactio passiva der Frauen beſchränkt hatte, ſtillſchweigend durch die geſetzliche Anerkennung der Fideicommiſſe und durch die Lex Julia et Papia, deren Ausgangspunkt ein völlig entgegengeſetzter war, beſeitigt [8]). Auch die Zuwendungen an die bereits von der alten Jurisprudenz begünſtigten posthumi erweiterte in dieſer Periode eine Lex Junia Velleja. Dieſelbe erlaubte die Einſetzung ſolcher Kinder, die zwar nicht zur Zeit der Teſtamentserrichtung, wohl aber noch bei Lebzeiten des Teſtators geboren waren, ſowie ſolcher, die durch Wegfall einer Zwiſchenperſon sui geworden waren. Dieſe Beſtimmungen ſind alsdann von der Jurisprudenz auf andere Fälle ausgedehnt worden [9]). Endlich gewährten die Kaiſer allen Gemeinden und Corporationen (collegia) das Recht, aus Legaten zu erwerben, einzelnen Gemeinden und Corporationen ſogar das Vorrecht, den allgemeinen Rechtsgrundſätzen zuwider als Erben eingeſetzt zu werden, ein Vorrecht, das auch einzelnen Cultusſtätten und Gottheiten eingeräumt worden war [10]).

In der Inteſtaterbfolge des jus civile ſind während dieſes Zeitraums keine nennenswerthen Abänderungen eingetreten. Am wichtigſten iſt, daß die agnatae, außer der consanguinea durch die Rechtspraxis aus der Inteſtaterbfolge ausgeſchieden wurden, und die Bruderskinder ebenfalls auf Grund der Geſetzesauslegung per capita und nicht mehr per stirpes zur Erbfolge berufen wurden [11]). Was die Erbſchaft der liberti anbelangt, ſo wurde das Recht der Patroni durch die Lex Julia et Papia erweitert. Außerdem ſchufen diejenigen Geſetze, welche zwei neue Kategorien von Freigelaſſenen, die Latini Juniani und die dediticii, einführten, auch für dieſe neue Regeln der Inteſtaterbfolge, die beſchränkender waren, als die für einen mit Bürgerrecht ausgeſtatteten libertus geltenden [12]).

Weſentliche Abänderungen des Erbrechts wurden dagegen durch das prätoriſche Edict herbeigeführt. Vermittelſt deſſelben entſtand neben der alten Ordnung des jus civile eine ganz neue Erbfolgeordnung. Um zu begreifen, wie dies geſchehen konnte, muß man ſich den Charakter der prätoriſchen Gerichtsgewalt und den Dualismus in den Rechtsbildungen dieſer Periode vergegenwärtigen. Es iſt keine hereditas testamentaria oder legitima, die durch das jus honorarium in's Leben gerufen wurde. Nur das Geſetz, nicht

ein Beamter konnte jemand ein Erbrecht geben. Da jedoch der Magiſtrat mit ſeiner Jurisdiction berufen war, kraft ſeines imperium die Ausführung des Geſetzes und der letztwilligen Verordnungen zu betreiben, ſo konnte er denjenigen, den er als den Berechtigten anſah, in den Beſitz der Hinterlaſſenſchaft einſetzen. Eben dieſe bonorum possessio iſt es, wodurch die neue prätoriſche Erbfolgeordnung vermittelt ward. Der Urſprung und die erſten Anfänge dieſes ſo wichtigen Inſtituts liegen im Dunkeln; die Vermuthungen der neuen Schriftſteller gehen daher auch weit auseinander. In ihrer Ausgeſtaltung durch die klaſſiſche Jurisprudenz erkennt man jedoch mit hinreichender Deutlichkeit, wie ſich dieſelbe allmählig ausbildete, indem ſie die ſtrengen Regeln des alten Civilrechts anfangs unterſtützte, alsdann ergänzte und ſchließlich verbeſſerte [13]). Solcher Weiſe bevorzugte der Prätor in der bonor. possessio contra tabulas vor den im Teſtament eingeſetzten Erben ſolche sui, die dem jus civile zuwider nicht eingeſetzt oder enterbt waren, wobei ihnen freilich unter der allgemeinen Bezeichnung der liberi die emancipati, obwohl dieſelben kein Recht hatten, gleichgeſtellt wurden. Auf gleiche Weiſe wurden die Rechte des Patrons auf das Vermögen des libertus vor den Härten des alten Civilrechts beſchirmt [14]).

In der bonor. poss. secundum tabulas wurden, wenn die nach den Regeln des jus civile errichteten Teſtamente den bereits erwähnten formalen Erforderniſſen entſprachen, die darin eingeſetzten Erben anerkannt und in den Beſitz der Hinterlaſſenſchaft eingeſetzt; doch wurden dabei nicht alle Erforderniſſe verlangt, die das alte Recht hinſichtlich der Form oder des Inhalts aufgeſtellt hatte. In den Augen des Prätors genügten die Siegel von ſieben Zeugen zur formalen Gültigkeit der niedergeſchriebenen Teſtamente; daher die neue Teſtamentsform, das prätoriſche Teſtament. Was den Inhalt anbelangt, ſo ließ das Edict einige vom jus civile eigentlich vorgeſchriebenen Rechtsregeln fallen, wie z. B. das Erforderniß einer während der Lebenszeit des Teſtators ununterbrochen fortdauernden testamenti factio [15]).

In der bonorum poss. intestati endlich berief der Prätor zur Beſitznahme der Hinterlaſſenſchaft die Erben des Civilrechts (unde legitimi), ſtellte jedoch den sui die emancipati gleich (unde liberi), unmittelbar darauf berief er dann die cognati, die vom alten Recht nicht berückſichtigt worden waren und ließ ſchließlich zur wechſelſeitigen Succeſſion die Ehegatten zu (unde vir et uxor). Im gleichen Sinne ward die Inteſtaterbfolge der liberti geordnet [16]).

Jedermann erkennt, daß in dieſem neuen Syſtem des Erbrechts der Prätor nur der Entwicklung der römiſchen Familie gefolgt iſt, innerhalb welcher das politiſche und agnatiſche Element geſchwunden, das natürliche Verwandtſchaftsverhältniß vorherrſchend geworden war. Dies ergiebt ſich unzweifelhaft aus den den emancipirten Söhnen und Cognaten eingeräumten Rechten. Die Kaiſergeſetzgebung befeſtigte das prätoriſche Syſtem [17]) und befolgte das einmal gegebene Beiſpiel, indem in dem SC. Tertullianum [18]) und in dem SC. Orphitianum die wechſelſeitige Erbfolge zwiſchen Müttern und Kindern beſtimmt wurde [19]).

Anmerkungen zu Kapitel 41.

1) Teſtamente, Erbrecht: vgl. Gans, Das Erbrecht in weltgeſchichtlicher Entwicklung, 2. Bd., Berlin 1835. Ueber die Entwicklung der verſchiedenen Teſtamentsformen ſ. Gaj. II, 103: „Sed illa quidem duo genera testamentorum *(calatis comitiis* und *in procinctu)* in desuetudinem abierunt. Hoc vero solum, quod per aes et libram fit, in usu retentum est. Sane nunc aliter ordinatur atque olim solebat: namque olim familiae emtor id est qui a testatore familiam accipiebat mancipio, heredis locum obtinebat, et ob id ei mandabat testator, quid cuique post mortem suam dari vellet. Nunc vero alius heres testamento instituitur, a quo etiam legata relinquuntur, alius dicis gratia propter veteris iuris imitationem familiae emtor adhibetur. . . .“ Die mancipatio geſchieht fernerhin dicis gratia: „postquam tabulas testamenti *scripserit*;“ 104: „deinde testator *tabulas testamenti tenens* ita dicit: Haec ita ut in his tabulis cerisque scripta sunt, ita do, ita lego, ita testor; itaque vos, Quirites, testimonium mihi perhibetote; et hoc dicitur nuncupatio rel.“ Zu beachten iſt, daß Schriftlichkeit allgemein üblich geworden war und allmählig an Stelle der mündlichen Rechtsgeſchäfte trat. Zuweilen hielt es der Teſtator für nothwendig, ſeinen letzten Willen geheim zu halten, um den habgierigen Nachſtellungen ſeiner Erben zu entgehen (ſ. Cic. pro Cluent. 13; Fest. s. v. internecivum). Die tabulae testamentariae wurden deswegen immer verſchloſſen und von Zeugen verſiegelt (obsignatae). Auch das nur mündliche Teſtament blieb jedoch immer noch gültig. Gaj. II, 107: „De libripende eadem, quae et de testibus, dicta esse intelligemus: *nam et is testium numero est.*“

2) *Fideicommissa.* Daß dieſe vorzugsweiſe bezweckten, die Strenge des alten Civilrechts zu umgehen, folgt aus Cic. Verr. I, 47; Val. Max. IV, 2, 7 (zu Gunſten der Proſcribirten); ferner aus Cic. de invent. II, 17. 18; Plut. Cic. 41; Cat. min. 52; Gaj. II, 274 (zu Gunſten der von der Lex Voconia ausgeſchloſſenen Frauen); Gaj. II, 285: „ut ecce peregrini poterant fideicommissa capere *et fere haec fuit origo fideicommissorum*: sed postea id prohibitum est, et nunc ex oratione Divi Hadriani senatus consultum factum est, ut ea fideicommissa fisco vindicarentur“ (ſ. jedoch die zu Gunſten der Griechen von Antoninus Pius gemachten Ausnahmen bei Paus. VIII, 43, 3); aus Gaj. II, 286 (zu Gunſten der caelibes und orbi gegenüber der Lex Julia et

Papia): „sed postea senatusconsulto Pegasiano perinde fideicommissa quoque ac legata hereditatesque capere posse prohibiti sunt.“ Bezüglich der Latini Juniani ſ. Gaj. I, 24. II, 275; Ulpian. XXV, 7. XXII, 3. XI, 6: über die personae incertae ſ. Gaj. II, 284 ff. Auf Gutachten der Juriſten beauftragte Auguſtus die Conſuln, extra ordinem über die fideicommissa zu judiciren (Inst. II, 25). Claudius beauftragte damit zwei Prätoren, von denen unter Titus einer in Fortfall kam (Suet. Claud. 23; Dig. I, 2, 2. 32; Gaj. II, 278; Ulp. XXV, 12): praetor fideicommissarius oder de fideicommissis. S. auch Quintil. III, 6, 70; Dig. XL, 5, 51. 7 (SC. Articulejanum). Auf das Recht der Fideicommiſſe beziehen ſich folgende SS. CC.:

a) SC. *Trebellianum* vom Jahre 62 n. Chr. aus der Regierungszeit des Nero: das verwickelte Syſtem der Stipulationen zwiſchen dem Fideicommiſſar und dem Erben ward durch ein einfacheres erſetzt (Gaj. II, 252. 257), wonach die Erbſchaftsklagen direct gegen den Fideicommiſſar als quasi heres gerichtet werden konnten (Gaj. II, 253 ff.; Paull. IV, 2; Dig. XXXVI, 1; Cod. VI, 49).

b) SC. *Pegasianum* (unter Veſpaſian?): Ausdehnung der Lex Falcidia auf die Fideicommiſſe und Berechtigung des Fideicommiſſars, den Erben gerichtlich zum Antritt der Erbſchaft zu nöthigen (Gaj. II, 254. 256. 258. 259; Ulp. XXV, 14; Paull. IV, 3).

c) SC. *Plancianum*: Der Erbe, der ein fideicommissum tacitum zu Gunſten eines incapax annimmt, verliert das Recht auf die quarta Pegasiana und die caduca (Ulp. XXV, 17; Dig. XXXIV, 9, 10, 11, 23. XXXV, 2, 59. 1).

3) Soldatenteſtamente. S. Gaj. II, 109 ff.: „Sed haec diligens observatio in ordinandis testamentis militibus *propter nimiam imperitiam* constitutionibus principum remissa est rel.“ Inst. II, 11; Dig. XXIX, 1. XXXVII, 13; Cod. VI, 21.

4) *Lex Falcidia* ſ. Dio C. XLVIII, 33; Gaj. II, 227; Ulp. XXIV, 32; Isid. V, 15; Paull. III, 8; Dig. XXXV, 2, 1 pr.

5) Erbeseinſetzungspflicht, beziehungsweiſe Enterbungspflicht der sui. S. Cic. de orat. I, 57, 38; vgl. Val. Max. VII, 7, 1 (zu Cicero's Zeiten war der Grundſatz noch ſtreitig); Gaj. II, 123 ff.; Ulp. XXII, 16 ff.

6) *Querela inofficiosi* (testamenti): Inst. II, 18; Dig. V, 2; Cod. III, 28. Daß dieſelbe vor das Centumviralgericht gehörte, ergiebt ſich aus Cic. de or. I, 38; Val. Max. VII, 7. 8; Quinct. VII, 4, 20; Plin. ep. V, 1. VI, 33; Dig. V, 2, 13. — Bezüglich der analogen querela inofficiosae donationis oder dotis ſ. Dig. XXI, 1, 87. 3; Cod. III, 29. 30; Vat. fragm. 270 ff. 280. 282. 293. — Ueber die quarta legitima ſ. Dig. V, 2, 8. 6. 8: „quoniam autem quarta debitae portionis sufficit ad excludendam querellam rel.“ eod. 25; Plin. ep. V, 1; Inst. II, 18, 3, 6, 7.

7) Teſtirfreiheit der Frauen. Bezüglich der Nothwendigkeit einer coemtio fiduciaria in alter Zeit — wenn eine Frau, die nicht mehr filia familias war, teſtiren wollte — ſ. Cic. top. 4: „Si ea mulier testamentum fecit, quae se capite nunquam diminuit, non videtur ex edicto praetoris secundum eas tabulas possessio dari.“ Gaj. I, 115a: „Olim etiam testamenti faciendi gratia fiduciaria fiebat coemptio: tunc enim non aliter feminae testamenti faciendi ius habebant, exceptis quibusdam personis (beſonders die Veſtalinnen) quam si

coemptionem fecissent remancipataeque et manumissae fuissent: sed hanc necessitatem coemptionis faciendae ex auctoritate D. Hadriani senatus remisit. Ueber das jus liberorum ſ. Gaj. I, 145. Bezüglich der Lex Claudia ſ. Kap. XL. So konnte Ulpian ſagen (XX, 15): „Feminae post duodecimum annum aetatis testamenta facere possunt, tutore auctore, donec in tutela sunt.“ Zur Einſetzung der auctoritas zwang man jedoch weder den Patron noch den parens manumissor: Gaj. I, 192: „Sane patronorum et parentum legitimae tutelae vim aliquam habere intelliguntur eo quod hi neque *ad testamentum faciendum* .... auctores fieri coguntur rel.;“ ſ. auch Gaj. III, 43. 44. 52; Ulpian. XXIX, 3.

8) Von der *Lex Voconia* ſprechen die Juriſten wie von einem geltenden Geſetze (Gaj. II, 274), weil ſie thatſächlich niemals abgeſchafft iſt, aber ſie kam nach der Lex Julia et Papia außer Gebrauch (Gell. XX, 1). S. insbeſ. das Teſtament des Daſumius bei Bruns, Fontes, S. 202 ff.

9) Das Alter der *Lex Junia Velleja* iſt unbekannt, da die als Urheber des Geſetzes in Dig. XVI, 1, 2 pr. aufgeführten Conſuln in den Faſten und bei den Geſchichtsſchreibern nebeneinander nicht vorkommen. Einige ſetzen ſie in das Jahr 10 n. Chr., in welchem ein C. Junius Silanus Conſul war, andere in das Jahr 46 n. Chr. Ueber die Beſtimmungen des Geſetzes ſ. Dig. XXVIII, 2, 29. 11. 12. 13. 15. Bezüglich der Ausdehnung des Geſetzes auf andere Fälle ſ. Ulp. XXIII, 3; Gaj. II, 138 ff. Uebrigens bezweckte das Geſetz weniger die Ausdehnung der testamentifactio der posthumi, als die Verhinderung der Ungültigkeit des Teſtaments.

10) Ueber die Erwerbsfähigkeit der Gemeinden und Corporationen in Beziehung auf teſtamentariſche Zuwendungen ſ. Plin. ep. V, 7; Ulp. XXII, 5. XXIV, 28; Dig. XXX, 6, 30. XXXI, 1, 66. 7; Cod. IV, 24, 8. Zu bemerken iſt ſchließlich rückſichtlich der testamenti factio, daß während dieſer Periode die Inteſtabilität ſich auf alle der Vermögensconfiscation verfallene Verbrecher, alſo auch auf Deportirte und zu Zwangsarbeit Verurtheilte erſtreckte, und daß der Grundſatz, wonach personae incertae von Teſtamenten und Legaten ausgeſchloſſen waren, feſtgehalten und durch ein Senatusconſult unter Hadrian ſogar auf Fideicommiſſe ausgedehnt wurde (Gaj. II, 287; Ulp. XXII, 4. XXIV, 18. XXV, 13.

11) Erbrecht der Frauen. S. Gaj. III, 14. 23: „Item feminae agnatae, quaecumque consanguineorum gradum excedunt, nihil iuris ex lege habent.“ Ulp. XXVI, 6; Paull. IV, 8, 22: „Feminae ad hereditates legitimas ultra consanguineorum successionem non admittuntur: *idque iure civili Voconiana ratione videtur effectum. Ceterum lex XII tabularum sine illa discretione sexus agnatos admittit.*“ Gaj. III, 16: „Quod si defuncti nullus frater extet, sed sint liberi fratrum, ad omnes quidem hereditas pertinet: sed quaesitum est, si dispari forte numero sint nati, ut ex uno unus vel duo, ex altero tres vel quattuor, utrum in stirpes dividenda sit hereditas, sicut inter suos heredes iuris est, an potius in capita: iamdudum tamen placuit in capita dividendam esse hereditatem.“ Bezüglich der Abänderungen durch die Lex Julia et Papia ſ. Kap. XXXVIII.

12) *Latini Juniani.* S. Gaj. III, 55 ff.: „iure quodammodo peculii bona Latinorum ad manumissores ea lege (SC. Iunia) pertinent *rel.*“ — „Postea Lupo et Largo consulibus senatus censuit (SC. Largianum vom Jahre 42 n. Chr.) ut

bona Latinorum primum ad eum (l. eos) pertinerent, qui eos liberasset (l. liberassent), deinde ad liberos *eorum non nominatim exheredatos, uti quisque proximus esset:* tunc antiquo iure ad heredes eorum, qui liberassent, pertinerent.“ Inst. I, 5, 3; Plin. ep. X, 105. Ueber die Succeſſion der denditicii ſ. Gaj. III, 74 ff.

13) Prätoriſches Erbrecht. Gaj. III, 32: „Quos autem praetor vocat ad hereditatem, hi heredes ipso quidem iure non fiunt; nam praetor heredes facere non potest; per legem enim tantum vel similem iuris constitutionem heredes fiunt velut per senatusconsultum et constitutionem principalem: sed eis si quidem praetor det bonorum possessionem, loco heredum instituuntur.“ Ulp. XXVIII, 12. Die Anſichten über den Urſprung der bon. possessio gehen weit auseinander. Hugo glaubte, daß ſie von der Erbfolge der Peregrinen abſtamme; Niebuhr, daß ſie aus der Erbfolge in den Beſitz des ager publicus herzuleiten ſei. Puchta (Inſt. III, 273) und Savigny (Verm. Schriften, II, 230 ff.) nahmen an, daß ſie vom Prätor eingeführt wurde, um die Strenge des jus civile zu mildern. Dies ſcheint auch die Meinung der römiſchen Juriſten geweſen zu ſein; augenſcheinlich müſſen aber die Anfänge viel beſcheidener geweſen ſein. Mit Anderen, insbeſondere mit Leiſt (Die bonor. possessio, Göttingen 1844), möchte ich annehmen, daß von Hauſe aus der Prätor ſich darauf beſchränkte, die Erbfolge des jus civile (ſ. Inst. III, 9, 1) zu reguliren und zu ordnen, indem er die Friſten für die Erbſchaftsantretung beſtimmte, hinterher aber ſubſidiäre Klaſſen berief, wenn es an civilrechtlichen Erben fehlte, oder dieſe in der beſtimmten Friſt die Erbſchaft verſäumten. Beweggründe dazu waren vorhanden, ſo z. B. die Intereſſen der Gläubiger, der sacra der Familie, wie Ulpian andeutet in Dig. XXXVIII, 9, 1 pr.: „Successorium edictum idcirco propositum est, ne bona hereditaria vacua sine domino diutius iacerent et creditoribus longior mora fieret. E re igitur praetor putavit, praestituere tempus his, quibus bonorum possessionem detulit et dare inter eos successionem rel.“ Ueber das Verhältniß des jus civile zum Edict in Erbſchaftsangelegenheiten ſ. Gaj. III, 35 ff.; Ulp. XXVIII, 13. In der Praxis werden die Dinge einen anderen Verlauf genommen haben, da der Civilerbe ſchwerlich jemals unterließ, die bon. possessio nachzuſuchen.

14) *Bonor. possessio contra tabulas.* Vgl. Ulp. XXXVIII, 2—4; Gaj. II, 125 ff. 135 ff.; Inst. II, 13, 3; Dig. XXXVII, 4. Ueber die Succeſſion der Freigelaſſenen ſ. Gaj. III, 40 ff.; Ulp. XXIX; Val. Max. VII, 7, 6.

15) *Bonor. possessio secundum tabulas.* Vgl. Ulp. XXVIII, 5, 6. XXIII, 6; Gaj. II, 119. 147 ff.; Dig. XXXVII, 11. Die erſte darauf bezügliche Erwähnung des Edicts findet ſich bei Cic. Verr. I, 45: „Si de hereditate ambigitur et tabulae testamenti non minus multis signis quam e lege oportet ad me proferuntur, secundum tabulas testamenti potissimum possessionem (al. hereditatem) dabo.“ Was insbeſondere die Teſtamente der Frauen anbelangt, iſt der Unterſchied zwiſchen der Zeit Cicero's (top. 4; ad div. VII, 21) und der Zeit des Gajus (II, 119 ff.) zu beachten.

16) *Bonor. possessio intestati.* S. Cic. Verr. I, 44: „postea quam ius praetorium constitutum est, semper hoc jure usi sumus: si tabulae testamenti non proferrentur, tum uti quemque potissimum heredem esse oporteret, si is intestatus mortuus esset, ita secundum eum possessio daretur rel.“ Ulpian. XXVIII, 7—9; Gaj. III, 25 ff.; Dig. XXXVIII, 6 ff. Ueber eine Aenderung

des Edicts in der Klaſſe unde liberi (edictum de conjungendis cum emancipato liberis ejus) aus der Zeit des Hadrian ſ. Dig. XXXVII, 8, 1 pr. l. 3. Ueber die Inteſtaterbfolge der liberti ſ. Ulp. XXVIII, 7; Inst. III, 8, 3.

17) Verhältniß der Kaiſergeſetzgebung zum prätoriſchen Erbrecht. Vgl. Gaj. III, 18 ff.: „Hactenus lege XII tabularum finitae sunt intestatorum hereditates: quod ius quem ad modum strictum fuerit, palam est intelligere *rel.* Sed hae iuris iniquitates edicto praetoris emendatae sunt.“ Cf. 41 u. Inst. III, 9 pr., 3 pr.; Dig. XXXVIII, 8, 2. Das prätoriſche Syſtem ward durch die kaiſerliche Geſetzgebung begünſtigt. S. das von Gaj. II, 120 berichtete Reſcript des Caracalla: „rescripto enim imperatoris Antonini significatur eos qui secundum tabulas testamenti *non iure* factas bonorum possessionem petierint, posse adversus eos, qui ab intestato vindicant hereditatem, defendere se *per exceptionem doli mali.*“ Ueber die Erbfolge zwiſchen Mutter und Sohn ſ. Inst. III, 3, 1: „et primus quidem D. Claudius matri ad solatium liberorum amissorum legitimam eorum detulit hereditatem.“

18) Das *SC. Tertullianum* aus den Zeiten Hadrian's gab die Erbſchaft des ab intestato verſtorbenen Sohnes der Mutter, die das jus liberorum hatte, doch ſollte ſie von den liberi, dem Vater und dem frater consanguineus des Verſtorbenen ausgeſchloſſen werden und neben der soror consanguinea erben (Inst. III, 3, 2; Ulp. XXVI, 8; Gaj. III, 24; Paull. IV, 9, 1 ff.).

19) Das *SC. Orphitianum* vom Jahre 178 n. Chr. berief die Söhne zur Inteſtaterbfolge in den Nachlaß der Mutter, unter Ausſchließung der consanguinei und Agnaten; ſ. Ulp. XXVI, 7; Inst. III, 4.

Zweiundvierzigstes Kapitel.

Patronat.

Während die alte Clientel in der zweiten Periode erloſch, verblieben dem Patronat die in der erſten Periode hervortretenden weſentlichen Grundzüge, abgeſehen etwa davon, daß wie in andern Beziehungen des Familienlebens ſo auch hier der Staat ſich genöthigt ſah, ſowohl zum Schutze der Rechte der Freigelaſſenen, als auch zur Aufrechterhaltung der Patronatsrechte einzuſchreiten. Augenſcheinlich war das alte ſittliche Verhältniß mit dem Untergang der patriarchaliſchen Einrichtungen geſchwunden, und es blieb nur die einfache Rechtsbeziehung übrig [1]).

Gegen das Ende der Republik ſahen ſich die Prätoren genöthigt, die libertini gegen die übermäßige Belaſtung zu ſchützen, die ihnen von ihren Herren im Augenblick der Freilaſſung aufgebürdet wurde; wodurch bewieſen wird, daß Freilaſſungen häufig genug nur den Beweggründen des wirthſchaftlichen Eigennutzes entſprangen. Der Prätor Rutilius gewährte dem Patron daher nur die Klagen auf operae und pro socio auf Grund einer vom libertus übernommenen Verpflichtung, den Patron für den Fall der Nichtleiſtung verſprochener Dienſte als Socius ſeines Geſchäfts zuzulaſſen, worauf dann andere Prätoren den Patron zur Hälfte der vom libertus hinterlaſſenen Erbſchaft verſtatteten [2]). Aber auch auf andere Weiſe wurden die Freigelaſſenen gegen die Habgier und die Härte ihrer ehemaligen Herren geſchützt. So wurde dieſen verboten, Geld an Stelle der Dienſtleiſtungen ſich auszubedingen, oder die Dienſte an andre zu vermiethen. Krankheit des libertus und ein Alter von 50 Jahren auf Seite der liberti befreite von der Dienſtpflicht. Die Lex Julia et Papia erließ dieſelbe ſolchen liberti, die zwei Kinder hatten oder eines im Alter von fünf Jahren; endlich

wurde der Patron, der mit rücksichtsloser Härte gegen den libertus verfuhr, seines Rechtes verlustig erklärt[3]).

Auf der andern Seite mußte das Edict und späterhin die Lex Aelia Sentia einschreiten, um die Freigelassenen zu züchtigen, die ihren Pflichten gegen den Patron untreu wurden, während früherhin eine derartige Bestrafung der Gewalt des Hausvaters überlassen gewesen war. Alles dies bestätigt, daß auch diese Art der Familienverhältnisse sich bedeutend verändert hatte, und der Staat an die Stelle der gesunkenen Hausmacht treten mußte[4]).

Anmerkungen zu Kapitel 42.

1) Die Clientel der Kaiserzeit hat mit derjenigen der alten Zeit nichts mehr gemein. Die Clienten dieser Periode sind nichts andres, als Schmarotzer oder der Protection bedürftige Personen, die sich vor den Thüren oder an den Tafeln der Großen drängen. S. Friedländer, Darstellungen I, 207 f. Rechtliche Beziehungen kamen dabei nicht in Betracht.

2) Dienstleistungen der Freigelassenen. S. Dig. XXXVIII, 1, 2 pr.: „Hoc edictum (*de operis libertorum*) praetor proponit coartandae persecutionis libertatis causa impositorum: animadvertit enim rem istam ultra excrevisse ut premeret atque oneraret libertinas personas.“ XXXVIII, 2, 1: „Hoc edictum (*de bonis libertorum*) a praetore propositum est honoris, quem liberti patronis habere debent, moderandi gratia namque, ut Servius scribit, antea soliti fuerunt a libertis durissimas res exigere. . . . Et quidem primus praetor Rutilius edixit se amplius non daturum patrono quam operarum et societatis actionem, videlicet si hoc pepigisset ut, nisi ei obsequium praestaret libertus, in societatem admitteretur patronus. Posteriores praetores certae partis bonorum possessionem pollicebantur: videlicet enim imago societatis induxit eiusdem partis praestationem, ut quod vivus solebat (vivos nolebant?) societatis nomine praestare, id post mortem praestaret (praestarent?).“ Cf. Gaj. III, 41; Ulpian. XXIX, 1. S. jedoch Dig. XXXVIII, 1, 36 „Labeo ait libertatis causa societatem inter libertum et patronum factam ipso iure nihil valere palam esse.“

3) Anderweitige Beschränkungen der Patronatrechte s. Dig. XL, 9, 32. 1. 2. XXXVII, 14, 6. 1. XXXVIII, 1, 25, 34, 35, 37. XXXVII, 14, 5. 1. 6. 15. 10. 11. XXXVIII, 2, 33. 14. XXXVIII, 16, 3. 5.

4) Ueber Bestrafungen des *libertus* s. Gaj. IV, 46; Dig. XL, 9, 30 (Ulpian. libro quarto ad legem Aeliam Sentiam); Dig. XXXVII, 14, 1. I, 16. 9. 3. L, 16, 70.

Dreiundvierzigſtes Kapitel.

Vermögensrecht. Bonitariſches Eigenthum. Beſitz.

Im Familienrecht überwiegt das ethiſche, im Vermögensrecht das wirthſchaftliche Element. Letzteres mußte daher in dieſer Periode eine im Vergleich zum erſteren verſchiedene Entwicklung durchſchreiten. Da die Grundlagen des alten Familienbeſtandes erſchüttert waren, mußte auf dem Boden des Familienrechts die Einmiſchung der Staatsgewalt zur Regel werden. Innerhalb der wirthſchaftlich-rechtlichen Verhältniſſe dagegen hatte der Staat, nach der Auflöſung der alten geſellſchaftlichen und rechtlichen Ordnungen, nur ſelten eine Veranlaſſung zur Einmiſchung. Mit ihnen befaßte ſich die Geſetzgebung und die Obrigkeit nur ſelten und lediglich zu dem Zwecke, die im Gange befindliche Bewegung zu fördern oder deren Hemmniſſe zu beſeitigen. Im übrigen entwickelten ſich jene Verhältniſſe innerhalb des Weltreichs, vorzugsweiſe mit Unterſtützung der freien Rechtswiſſenſchaft, auf großartige Weiſe.

Der Grundgedanke des Eigenthumsrechts blieb in der zweiten Periode unverändert (ſ. Kap. XVIII). Während die Wiſſenſchaft des Rechts die Lehren vom Erwerb und den rechtlichen Einſchränkungen des Eigenthums auf das reichſte ebenſo ausbildete, wie auch die Grundſätze über dingliche Rechte an fremden Sachen, ward die freie Verfügung des Eigenthümers und der freie Austauſch der Güter in keiner Weiſe durch Beſtimmungen des Geſetzes oder amtliches Eingreifen gehindert. Denn als Eigenthumsbeſchränkungen können weder einige Fälle der Zwangsenteignung aus Gründen des öffentlichen Wohls[1]), noch auch die Verbote des Niederreißens von Gebäuden[2]), noch die Feſtſtellung einer Gränze für den Hochbau in Rom[3]) angeſehen werden, weil dabei überall das öffentliche Intereſſe in Frage ſtand. Noch viel weniger würde ein ſolcher Geſichtspunkt bei den Anſprüchen zutreffen, die einige Kaiſer auf die in Privat-

grundstücken gefundenen Schätze erhoben[4]). So lange das römische Recht lebenskräftig blieb, ward auch in der zweiten Periode die Grundidee des Eigenthums in keiner Weise durch die rohen Vorstellungen von einem Obereigenthum am Staatsgebiet, oder durch Regalienrechte, oder durch eine feudale Vermischung öffentlich-rechtlicher mit privatrechtlichen Gesichtspunkten getrübt.

Was diesen Zeitraum im Vergleich zum vorangegangenen auszeichnet, ist vielmehr eine erweiterte Anschauung vom Wesen der Vermögensrechte und eine auf Seiten des rechtsprechenden Magistrats hervortretende Abwendung vom strengen quiritarischen Recht. Seitdem der Handel mit dem Auslande sich ausgedehnt hatte, und die bona fides an die Stelle des formalen Wortausdruckes getreten war (s. Kap. XXXIII), mußte in den Verhältnissen des Eigenthumserwerbes und Eigenthumsüberganges thatsächlich ein Zustand eintreten, der im Verhältniß zum alten Recht anomal genannt werden durfte. Vorzugsweise alsdann mußte dies der Fall sein, wenn bei der Veräußerung von res mancipi unter Bürgern die Förmlichkeiten der mancipatio nicht beobachtet worden waren oder solche Personen in Betracht kamen, denen das jus commercii fehlte. Allerdings bot in allen solchen Fällen eines den gesetzlichen Vorschriften nicht entsprechenden Erwerbs die usucapio mit ihren kurzen Fristen ein einfaches Mittel der Ausgleichung mit dem Rechte; dennoch mußte das Bedürfniß, die neue Art des Eigenthums anerkannt zu sehen und gegen die mala fides der Veräußernden zu schützen, stark empfunden worden sein, wenn die Prätoren dafür hielten, dieselbe von ihrer Entstehung an zu sanctioniren. Wie aber der Magistrat Niemand zum Erben machen kann (s. Kap. XLI), so hatte er auch nicht die Befugniß, irgend jemandem ein wahres und eigentliches Eigenthum ex jure Quiritium zuzuerkennen. Der Prätor mußte also einen Umweg einschlagen, indem er solchen, die sich in der angedeuteten Lage befanden, eine wirksame Einrede gegen die vindicatio des früheren Eigenthümers ertheilte. Dies genügte, um eine neue Gestalt des rechtmäßigen Eigenthums zu schaffen, die von den Römern als ein in bonis habere bezeichnet und bei den Neueren bonitarisches Eigenthum genannt wird, besser aber als prätorisches Eigenthum qualificirt werden dürfte, da das prätorische Edict sich nicht auf den Schutz dieses ursprünglich illegalen Erwerbes beschränkte, sondern dessen Anwendung vermittels der bonorum possessio und missio in bona noch weiter ausdehnte[5]). Seitdem dies geschah, bestanden im röm. Rechte gleichsam zwei verschiedene Gestalten des

Eigenthums; in der That beruhen die Theorien der Juriſten auf einem ſolchen Dualismus. In der Praxis war das neue Eigenthum das allein Wichtige, denn das nudum jus Quiritium verlieh fernerhin nur ein untergeordnetes und wenig bedeutendes Recht. Wie man die erſte Periode die Zeit des quiritariſchen Eigenthums genannt hat, ſo bezeichnet die zweite Periode den endgültigen Sieg des bonitariſchen Eigenthums, was gleichbedeutend iſt mit der Herrſchaft der natürlichen und allgemeinen Beſtandtheile des Eigenthums[6]).

Dem Schutz des bonitariſchen Eigenthums nahe verwandt iſt der Schutz der bonae fidei possessio und des einfachen Beſitzes durch die prätoriſchen Rechtsbildungen dieſes Zeitraums. Die vom Prätor Publicius eingeführte Klage (Publiciana actio) kam demjenigen zu Gute, der bona fide mit einem justus titulus eine uſucapionsfähige Sache erworben und deren Beſitz vor vollendeter Uſucapion wieder verloren hatte. Ihr Zweck war lediglich der, einen im Verhältniß zum strictum jus mangelhaften Rechtszuſtand zu ſichern und auch hier der bona fides zum Siege zu verhelfen[7]) Wie das prätoriſche Edict in dieſer Klage demjenigen den Vorrang gegeben hatte, der, wenn ſchon regelwidrig, doch bona fide mit einem justus titulus eine Sache beſaß, ſo wurde mit anderweitigen Klagen das beſſere Recht desjenigen, der den einfachen Beſitz hatte, gegenüber ſolchen aufrecht erhalten, die deſſelben ermangelten. Welches immer der erſte hiſtoriſche Grund des Beſitzſchutzes geweſen ſein mag, unzweifelhaft lag in jener Rückſichtnahme der Geſichtspunkt, der das Edict und die Jurisprudenz leitete. Dieſer Grundgedanke iſt gleichbedeutend mit dem Schutz der elementaren körperlichen Baſis des Eigenthumsrechts. Interdictenbeſitz, Uſucapionsbeſitz und Eigenthum ſind drei Stufen in der natürlichen Entwicklung des Sachenrechts[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 43.

1) Zwangsenteignungen aus Gründen des öffentlichen Wohles wurden mit dem Wachsthum der Stadt Rom, insbeſondere wegen der Anlage zahlreicher Waſſerleitungen nothwendig. Doch hatte, wie aus Liv. XL, 51 erſichtlich, M. Licinius Craſſus nicht geſtattet, daß ein Aquäduct über ſeine Grundſtücke geführt würde, und auch in dieſer Periode wurde den Privateigenthümern alle mögliche Schonung erwieſen. S. Frontin. de aquaed. 128: „Maiores nostri — ne ea quidem eripuere privatis quae ad modum publicum pertinebant. Sed cum aquas perducerent, si difficilior possessor in parte

vendenda fuerat, pro toto agro pecuniam intulerunt, et post determinata necessaria loca rursus eum agrum vendiderunt.“ Das SC. bei Front. (a. a. O. 125) bestimmt, daß die Adjacenten gegen Entschädigung die nothwendigen Baumaterialien hergeben sollten. S. G. Meyer, de jure expropriationis in imperio romano, Marburg 1867; Fresquet in der Revue historique du droit, VI, 97 und De Ruy in der Revue de législation 1870.

2) Ueber das Verbot des Einreißens von Häusern in Rom s. das SC. Hosidianum aus den Jahren 41—46 in den Fontes von Bruns, pag. 141; SC. Volusianum von 56 ibid. pag. 142: cf. Dig. XVIII, 1, 52; ein Edict Vespasian's Cod. VIII, 10, 2: cf. Lex Malac. lin. 62; ein SC. unter Hadrian in Spartian. Hadr. 18; Dig. XXX, 1, 41. 1—14, 43: cf. Cod. VIII, 10, 2.

3) Ueber die Höhe der Häuser in Rom s. Strab. V, 3, 7 (Augustus bestimmte 70 Fuß); Tacit. ann. XV, 43 (Nero); Aurel. Vict. epit. 13 (Trajan reducirte sie auf 60 Fuß); Cod. VIII, 10, 1; Dig. XXXIX, 1, 1. 17: cf. Juvenal. III, 269; Plin. n. h. III, 5, 67.

4) Schatz. Die Ansprüche der Kaiser giengen von dem Gedanken aus, daß Schätze als bona vacantia dem Fiscus zugehörig seien. Vgl. Tac. ann. XVI, 1, 3; Sueton. Ner. 31; Dig. XLIX, 14, 3. 10; Zonar. XI, 20; Spartian. Hadr. 17; Inst. II, 1, 39. Was die Mineralien anbelangt, so ist gewiß, daß nach den älteren Begriffen das Eigenthum sich auf den ganzen Raum oberhalb und unterhalb des Bodens erstreckte. Ausdrücklich wird dies in Beziehung auf lapidicinae gesagt: Dig. VIII, 4, 13. 1. Dieser Grundsatz wird aber im Cod. XI, 6, 3. 6 etwas modificirt; denn daselbst findet sich augenscheinlich auf Seiten des Staats die Concessionirung Gewerbetreibender zur Anlegung von Stein- und Marmorbrüchen.

5) Bonitarisches und Quiritarisches Eigenthum. S. die bekannten Stellen bei Gaj. I, 54. II, 40; Ulp. I, 16. XIX, 20. Die Zeit, wann das bonitar. Eigenthum anerkannt worden ist, läßt sich nicht bestimmen; doch kann es nicht vor der Entwicklung des Edicts geschehen sein (s. Kap. XXXII). Zweifellos war die Ausdehnung des Fremdenverkehrs ein entscheidender Beweggrund, aber man darf nicht glauben, daß das bonitarische Eigenthum nichts anderes gewesen wäre, als ein vom Staat geschütztes und späterhin erst auf die Beziehungen unter Bürgern ausgedehntes Peregrinen-eigenthum. Wir wissen nicht, ob und bis zu welchem Maße das Eigenthum der Fremden in Rom in Ermangelung besonderer Verträge anerkannt war. Denn der bei Gaj. IV, 37 erwähnte Fall ist ein Ausnahmefall, über welchen er selber bemerkt: „si modo justum sit, eam actionem etiam ad peregrinum extendi.“ Weder von der exceptio noch von der actio, die das prätor. Edict zum Schutze des bonitar. Eigenthums aufstellt, kennt man den Namen genau. Von der exceptio glauben die Meisten, dieselbe sei die exceptio rei venditae et traditae gewesen (Dig. XXI, 3). Doch ist dies durchaus nicht zu erweisen. Sie kann auch eine einfache exceptio doli gewesen sein. Was die actio anbelangt, so ist die Meinung von Savigny am verbreitetsten (s. Besitz, § 9); darnach diente die Publiciana actio ursprünglich dazu, außer dem Usucapionsbesitz auch das bonitarische Eigenthum zu schützen. Wie aber erklärt sich, daß in den Quellen keine Spur davon übrig blieb? Trotz ihrer Aehnlichkeit sind beide Rechtsinstitute doch zu verschieden, um unter eine Klage fallen zu

können. Andere denken an eine Fiction, wie bei Publiciana. Wahrscheinlicher ist wohl eine rei vindicatio utilis.

6) Die Inhaltslosigkeit des *nudum jus Quiritium* tritt auch darin hervor, daß der bonitar. Eigenthümer außer der Verfügung über die Klagen auch noch den Fruchtgenuß der Sache hatte. Handelt es sich um einen Sclaven, so hat er über diesen ausschließliche Gewalt: Gaj. I, 54: „qui nudum ius Quiritium in servo habet, is potestatem habere non intelligitur.“ Ulpian. XIX, 20: „Si servus alterius in bonis, alterius ex iure Quiritium sit, ex omnibus causis adquirit ei, cuius in bonis est.“ Gaj. II, 88. III, 166: „Sed qui nudum ius Quiritium in servo habet, licet dominus sit, minus tamen iuris in ea re habere intelligitur quam usu fructuarius et bonae fidei possessor: nam placet ex nulla causa ei adquiri posse, adeo ut, etsi nominatim ei dare stipulatus fuerit servus mancipiove nomine eius acceperit, quidam existimant nihil ei adquiri.“ Geringe Bedeutung hat es darnach, wenn die Lex Junia dem dominus ex jure Quiritium und nicht dem manumittens die tutela der Latini und Latinae impuberes gab (Gaj. I, 167; vgl. Kap. XL), und wenn der bonitarische Eigenthümer den Sclaven nicht veräußern oder feierlich freilassen konnte, und ihm ferner nicht gestattet war, die in bonis befindliche Sache per vindicationem zu legiren (Gaj. II, 196; Ulpian. XXIV, 7. 11).

7) *Publiciana actio.* Gewöhnlich wird behauptet, Publicius habe gegen das Ende der Republik gelebt. In Wirklichkeit ist aber über seine Person und Lebenszeit nichts bekannt. Ueber die Publiciana vgl. Dig. VI, 2; Serafini, Inst. § 77. Aus der Geschichte der actio ist zu bemerken, daß die Formel ursprünglich nur die emtio-venditio berücksichtigte und erst späterhin in der Rechtspraxis auf jeden andern bona fide geschehenen Erwerbsfall ausgedehnt wurde. Die Worte des Edicts lauten in den Dig. VI, 2, 1 folgendermaßen: „Ait praetor: *Si quis id quod traditur ex iuta causa non a domino et nondum usucaptum petet iudicium dabo.*“ Vgl. auch eod. 3. 1, 7, 11: „Praetor ait: qui bona fide emit“ und Gaj. IV, 36. Mommsen bemerkt mit Recht in seiner Ausg. der Dig.: „In edicto fuit: *id quod bona fide emit, traditum:* etiam verba *non a domino* postea adiecta videntur esse.“ Vgl. auch eod. 17: „Publiciana actio non ideo comparata est, ut res domino auferatur.... Sed ut is qui bona fide emit possessionemque eius ex ea causa nactus est, *potius* rem habeat.“

8) Ueber den römischrechtlichen Besitz und seine Theorie: Dig. XLI, 2; Cod. VII, 32; Savigny, Das Recht des Besitzes, Gießen 1803, 7. Auflage mit bibliographischen Zusätzen von Rudorff, Wien 1865. Bezüglich der ersten Entstehung des Besitzschutzes bekämpfen sich zwei Ansichten. Erstens diejenige Niebuhr's, der auch Savigny gefolgt ist, wonach dessen Ursprung im Rechtsschutz des Besitzes am ager publicus zu suchen wäre. Zweitens die Ansicht von Puchta, wonach die Nothwendigkeit des vindicias dicere im Vindicationsprocesse (s. Kap. XXVI) zum Besitzschutz geführt hat. Der ersten Meinung ist mit Recht entgegengehalten worden, daß Spuren einer Anwendung der possessorischen Interdicte auf den ager publicus nicht vorhanden sind, obwohl ein besonderes Interdict de loco publico fruendo besteht. Der zweiten Meinung steht entgegen, daß es sich bei den vindiciae nur um einen provisorischen Besitz handelt, der im alten Proceß ohne Einfluß auf die Vertheilung der Parteirollen war. Besser als diese Vermuthungen ist das

Eingeſtändniß, daß wir über den geſchichtlichen Urſprung des Beſitzſchutzes nichts wiſſen, zumal der Charakter, der Geiſt und die Ausdehnung der Beſitzinterdicte, wie ſie ſich im Edicte darſtellen, mit jenen angeblichen Entſtehungsgründen gar nicht harmoniren. Während der Beſitz am ager publicus und der vom Magiſtrat bei den vindiciae verliehene Beſitz eine Rechtsgrundlage haben, iſt in den Interdicten der Beſitz lediglich um ſeiner ſelbſt willen geſchützt, auch wenn es ſich um einen Diebſtahl handelte. Die Frage nach dem Grunde des Beſitzſchutzes iſt neuerdings wieder belebt worden in Ihering's Schrift: Ueber den Grund des Beſitzſchutzes, 2. Ausg., Jena 1869, wogegen Bruns in ſeiner Schrift: Die Beſitzklagen des römiſchen und heutigen Rechts, Weimar 1874, auftrat. Bruns giebt für den Beſitzſchutz eine neue, wegen ihrer Einfachheit bewundernswürdige Erklärung, die mir als die einzig mögliche erſcheint (ſ. meinen Bericht im Arch. giur. XV, 3 ff.). Hinſichtlich einer Abänderung des älteren Eigenthumsrechts iſt noch zu bemerken, daß mit der Eroberung zahlreicher Provinzen das Bedürfniß empfunden wurde, ein der usucapio analoges Inſtitut herzuſtellen, da ſich jene weder auf Provinzialgrundſtücke noch auf Peregrinen bezog. Der Prätor genügte dem Bedürfniß, indem er eine wirkſame exceptio, die longi temporis praescriptio, denjenigen gewährte, die eine der usucapio unfähige Sache 10 Jahre inter praesentes, 20 Jahre inter absentes beſeſſen hatten. (Wann dies geſchah, iſt nicht bekannt. S. Paull. V, 2, 3; Cod. VII, 33; Dig. XLIV, 3, 12. XVIII, 1, 76. 1. S. auch Caracalla's Verordnung in Dig. XLIV, 3, 9. 3).

Vierundvierzigstes Kapitel.

Jura in re.

Diejenigen dinglichen Rechte, deren Entstehung während der vorangegangenen Periode bereits dargestellt wurde (s. Kap. XIX), gelangten in ihrer Entwicklung theils durch die Arbeit der Juristen, theils durch den ihnen im prätorischen Edict gewährten Schutz zu einem vollendeten Abschluß.

Den alten servitutes praediorum rusticorum traten in dieser Periode einige neue hinzu. Die servitutes praediorum urbanorum erlangten bei dem reißend schnellen Wachsthum der Stadt Rom für Praxis und Theorie naturgemäß eine größere Bedeutung. Der Theorie nach blieben sie ein Bestandtheil des alten jus civile und von gesetzgeberischen Veränderungen wäre nur die zu erwähnen, vermöge welcher der Prätor erlaubte, daß, abweichend von der die alte usucapio verbietenden Lex Scribonia, Servituten durch usus oder ununterbrochenen zehnjährigen, beziehungsweise zwanzigjährigen Besitz nach dem Muster der longi temp. praescriptio erworben werden konnten [1]).

Es waren nicht diese, sondern anderweitige jura in re, die in der zweiten Periode sich schärfer ausgestalteten und entwickelten und für welche das Edict, als eine zuverlässige Vertretung bestehender Rechtsbedürfnisse, mit geeigneten Maßnahmen sorgte. Da sich der Gebrauch der Verpachtungen auf lange Zeitdauer für Grundstücke der religiösen Corporationen und der Municipien immer mehr ausdehnte, so nahm das ehemals einfach persönliche Forderungsrecht, das daraus entsprang, im Verlaufe der Zeit immer mehr einen dinglichen Charakter an. Jene Verpachtungen wurden schließlich geradezu lebenslänglich, indem der Eigenthümer auf den Widerruf so lange verzichtete, als der Pächter und seine Rechtsnachfolger

ihren Verpflichtungen nachkommen würden. Gleich den Ländereien des Staates, nannte man auch die solchergestalt verpachteten Privatgrundstücke agri vectigales. Das prätorische Edict gab dem conductor eine utilis in rem actio[2]). Diesem neuen Rechtsinstitut nahe verwandt war die Emphyteusis, die, wie das Wort anzeigt, in den griechisch redenden Provinzen entstand und eine dauernde Verpachtung uncultivirter kaiserlicher oder fiscalischer Ländereien bedeutet[3]). Gleiches geschah bei der superficies, die im Laufe dieser Periode auf den Bauplätzen der Municipien oder Privateigenthümer sich zu bilden begann und vom Prätor, abgesehen von einem besonderen Interdict de superficiebus, den Rechtsschutz der Publiciana und einer utilis in rem actio gewährt erhielt. Auch die superficies war also in den Kreis der dinglichen Rechte eingetreten[4]).

Größeres Interesse bietet die stufenweise fortschreitende Ausbildung des Pfandrechts. Da der einfache Besitz durch das Gesetz hinreichend geschützt wurde, mußte das alte Vertragsverhältniß der fiducia immer seltener werden. Das Faustpfand (pignus depositum) sicherte die Rechte des Gläubigers zumal vermöge des etwa hinzutretenden pactum de distrahendo pignore ausreichend. Dennoch war dasselbe mit dem schweren Uebelstande verbunden, daß die verpfändete Sache meistentheils der Verfügung des Schuldners entzogen blieb. Handelte es sich um Grundstücke, so war diesem die Möglichkeit genommen, seinen Credit wieder herzustellen[5]). Die Verpachtung ländlicher Grundstücke lieferte die erste Gelegenheit zur Herstellung eines vom Eigenthum oder dem Besitz der verpfändeten Sache unabhängigen Pfandrechts und zur Begründung eines verbesserten Creditsystems. Ein Prätor Salvianus gab dem Eigenthümer des verpachteten Grundstücks ein Interdict (das nach ihm interdictum Salvianum hieß), womit dieser in den Besitz des vom Pächter zur Sicherung der fälligen Pachtsumme verpfändeten Inventars gelangen und damit den Pächter in die Unmöglichkeit versetzen konnte, das Land weiter zu bebauen[6]). Da dies Interdict jedoch nur gegen die Person des Pächters gieng, so verstärkte alsbald ein Prätor Servius den Rechtsschutz des Verpächters in nachdrücklicher Weise dadurch, daß er eine actio in rem gegen jeden Besitzer der zur Sicherung verpfändeten Objecte gewährte[7]). Diese actio Serviana wurde nachmals durch das Edict als actio quasi Serviana auf jegliche Art von Pfandsachen ausgedehnt. Auf solche Weise ward die römische Verpfändung (pignus suppositum,

oppositum) zu einem vollen dinglichen Rechte, das ſich mit dem in den griechiſchen Provinzen gebräuchlichen Realcreditſyſtem der hypotheca verſchmolz. Der Einfluß des jus gentium iſt hierbei ebenſo wenig zu verkennen, wie in dem bemerkenswerthen Umſtande, daß die Hypothek durch ein einfaches pactum ohne hinzutretende Tradition und ohne beſondere Formalitäten errichtet werden konnte. Man war alſo in Rom zu einer beſſeren und freieren Geſtaltung des Grundcredits gelangt, obgleich das Aufkommen der ſtillſchweigenden Pfandrechte und der Mangel der Publicität des Pfandes es verſchuldeten, daß das römiſche Pfandrechtsſyſtem nicht zur wünſchenswerthen Vollendung gedieh[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 44.

1) Servituten. S. Dig. VIII und VII; Cod. III, 33. 34. — Was die neueren Ruſticalſervituten anbelangt, z. B. die via, ſ. Kap. XIX, Anm. 2. — Bezüglich der serv. pecoris pascendi et ad aquam appellendi, calcis coquendae, arenae fodiendae, silvae caeduae ſ. die betr. Pandectentitel. Es könnte jedoch ſein, daß einige dieſer Servituten aus alter Zeit ſtammen, obgleich ſie nur in der ſpäteren Geſetzgebung erwähnt werden. Konnte in dieſer Periode ein Servitut durch einfachen Vertrag errichtet werden? S. Gaj. II, 29 ff.: „Sed iura praediorum urbanorum in iure tantum cedi possunt: rusticorum vero etiam mancipari possunt. Ususfructus in iure cessionem tantum recipit ..... Sed haec scilicet *in Italicis praediis* ita sunt, quia et ipsa praedia mancipationem et in iure cessionem recipiunt. Alioquin *in provincialibus praediis*, sive quis usumfructum sive ius eundi ..... ceteraque similia iura constituere velit, pactionibus et stipulationibus id efficere potest: quia ne ipsa quidem praedia mancipationem aut in iure cessionem recipiunt.“ Daß einfache Verträge und Stipulationen genügen, ſagen jedoch Gajus und Ulpian in den Dig. VII, 1, 3 pr., 25. 7. VIII, 1, 17. X, 2, 25. 9 ff. Kommt dies auf Rechnung der ſpäteren byzantiniſchen Interpolation? S. Inst. II, 3, 4. 4, 1. — Ueber die Verjährung der Servituten ſ. Dig. VIII, 5, 10 pr. XXXIX, 3, 1, 23. XLIII, 19, 5. 3; Cod. VII, 33, 12. III, 34, 1. — Die zum Schutze der Servituten aufgeſtellte Klage des Formularproceſſes war die actio confessoria; ihr entſpricht die actio negatoria des Eigenthümers, an deſſen Grundſtücken ein servitus beanſprucht wird; vgl. Gaj. IV, 3 und Dig. VII, 6. VIII, 5; Inst. IV, 6, 2. Einige Servituten wurden außerdem durch beſondere Interdicte geſchützt, die den einjährigen Beſitz zur Vorausſetzung hatten. S. Dig. XLIII, 19 ff.

2) Die Verpachtung der den religiöſen Corporationen oder den Städten gehörigen Ländereien geſchah urſprünglich auf verſchiedene Zeitfriſten; außer dem einjährigen Termin waren auch fünfjährige Friſten in Gebrauch, auch hundert Jahre kommen vor. S. Hyg. Grom. Vet. ed. Lachmann, S. 116 ff.

und Cic. de leg. agr. II, 31. Verhältnißmäßig frühzeitig wurden die Verpachtungen lebenslänglich und erblich. S. Gaj. III, 145: „veluti si qua res in perpetuum locata sit, quod evenit in praediis municipum, quae ea lege locantur ut quamdiu id vectigal praestetur, neque ipso conductori neque heredi eius praedium auferatur *rel.*;“ cf. Dig. VI, 3, 1 pr. — Ueber die dingliche Klage ſ. Dig. VI, 3, 1. 1: „Qui in perpetuum fundum fruendum conduxerunt a municipibus, quamvis non efficiantur domini, tamen placuit, competere eis in rem actionem adversus quamvis possessorem sed et adversus ipsos municipes;“ cf. Dig. XXX, 1, 71. 5.

3) Ueber Emphyteuſis ſ. Cod. IV, 66. XI, 61. 63. 70; Cod. Theod. V. 13. X, 3 und die Schrift von E. Lattes, Studi storici sopra il contratto di enfiteusi nelle sue relazioni col colonato, Torino 1868.

4) Ueber die Ausbreitung des ſuperficiariſchen Rechts ſ. Orell. n. 39; Dig. XLIII, 8, 2. 17. XXX, 1, 39. 5. XIII, 7, 17. XVIII, 1, 32; Lex Julia Munic. c. 4; Dig. XXXIX, 2, 9. Ueber die Klagen ſ. Dig. XLIII, 18, 1. VI, 1, 74, 75. VI, 2, 12. 3. XIII, 7, 16. 2.

5) Pfandrecht. In der klaſſiſchen Jurisprudenz vermiſchen ſich fiducia und pignus. Vgl. Paull. II, 13. Ueber die Natur des Pfandrechts und des pact. de distr. ſ. Dig. XIII, 7, 35. 1; Gaj. II, 64: „item creditor pignus (alienare potest) ex pactione, quamvis eius ea res non sit, sed hoc forsitan ideo videatur fieri, quod voluntate debitoris intellegitur pignus alienari, qui olim pactus est ut liceret creditori pignus vendere, si pecunia non solvatur;“ cf. Ulp. in den Dig. XIII, 7, 4: „hoc tamen iure utimur ut liceat distrahere, si modo non convenit ne liceat.“ Auch im Falle des pignus konnte der Gläubiger die verpfändete Sache precario belaſſen oder vermiethen (Dig. XIII, 7. 35. 1); in ſolchen Fällen verſchwand der im Text angedeutete Uebelſtand; da es ſich aber um einfachen Beſitz beim Gläubiger handelte, ſo ward dadurch deſſen Sicherheit erheblich verringert.

6) Ueber das *interdictum Salvianum* ſ. Gaj. IV, 147: „Interdictum quoque quod appellatur Salvianum, apiscendae possessionis (causa) comparatum est, eoque utitur dominus fundi de rebus coloni quas is pro mercedibus fundi pignori futuras pepigisset;“ cf. Dig. XLIII, 33; Cod. VIII, 9, beſonders Cat. r. r. 146. 148 ff., wo Formulare zu Pachtcontracten mit Verpfändung der invecta et illata erwähnt ſind.

7) *Actio Serviana* und *quasi Serviana* ſ. Inst. IV, 6, 7; Dig. XX, 1. Daſelbſt ſind pignus und hypotheca ein und daſſelbe geworden: ibid. 5, 1: „Inter pignus autem et hypothecam tantum nominis sonus differt.“ Ueber den griechiſchen Urſprung der hypotheca ſ. Cic. ad fam. XIII, 56.

8) An *hypothecae tacitae* genereller oder ſpecieller Art hatte ſchon die zweite Periode einen großen Vorrath. Generalhypotheken waren: 1) diejenige des Fiscus am Vermögen des Schuldners (fragm. de iure fisci, 5; Dig. XLIX, 14, 47 pr. XLVI, 1, 68. 1; Cod. VII, 73, 3; 2) diejenige des Fiscus wegen rückſtändiger Steuern ſeit Caracalla (Cod. VIII, 15. 1. IV, 46, 1); 3) an dem Vermögen jedes beliebigen Contrahenten des Fiscus (Cod. VIII, 15, 2. VII, 73, 2; Dig. XLIX, 14, 28); 4) die Hypothek des Pupillen am Vermögen des Tutors (bereits unter Severus und Caracalla, Cod.

IV, 53, 1). — Geſetzliche Specialhypotheken hatten: 1) der Vermiether eines fundus urbanus in Rom an der invecta und illata des Miethers (Dig. XX, 2, 4, 9, 2, 3, 7. 1); 2) der Verpächter eines fundus rusticus an den Früchten (Dig. XX, 2, 7 pr. XIX, 2, 24. 1); 3) der zum Wiederaufbau eines Hauſes Geld Darleihende am Gebäude (nach einem Senatusconſult unter Hadrian, Dig. XX, 2, 1); 4) der Pupille an den mit ſeinem Gelde gekauften Sachen (Dig. XX, 4, 7 pr.; Cod. VII, 8, 6).

Fünfundvierzigstes Kapitel.

Sclaverei und Mancipium.

Die neuen Gesellschaftszustände in Rom veränderten auch das alte Institut der Sclaverei, wenigstens theilweise; die wichtigsten darauf bezüglichen Rechtsregeln blieben jedoch überall auch in der Folgezeit bestehen. Rechtlich blieb der Sclave ein Vermögensbestandtheil, ein Kapital, das sogar erheblich sowohl rücksichtlich seiner Ausdehnung, als auch seines Werthes anwuchs, nachdem der Großbetrieb des Landbaues in vielen Theilen Italiens an Stelle der Kleinwirthschaft getreten war, und hoch entwickelter Handel vielfach von Sclaven und Freigelassenen betrieben wurde, endlich auch die großen Familien in Rom künstlerisch und wissenschaftlich gebildete Sclaven von hohem Werthe in ihren Besitz gebracht hatten[1]).

Betrachtet man die Ursachen der Sclaverei, so treten zu den für die frühere Zeit bereits erwähnten einige neue hinzu. Ohne Zweifel war es eine durch die Rechtslehre entwickelte Regel, daß der Freie, der sich in gewinnsüchtiger Absicht freiwillig verkaufen läßt, nachdem er das Alter von zwanzig Jahren überschritten hat, zur Strafe seines Betruges die Freiheit verlieren soll[2]). Dem neuen Strafrecht der Kaiserzeit entstammt die Strafknechtschaft (servitus poenae) der zur Bergwerksarbeit und zu den Kampfspielen des Circus verurtheilten Personen[3]). Einen strafrechtlichen Charakter hatte auch gleicherweise die Lex (Aelia Sentia?), die den von einer freien Frau mit einem Sclaven erzeugten Sohn zum Sclaven erklärte, und das SC. Claudianum vom Jahre 52 n. Chr., wonach eine freie in Geschlechtsverbindung mit einem Sclaven ohne Genehmigung des Herrn lebende Frau nach dreimaliger Warnung mit allen ihren Gütern dem Herrn als Sclavin zufallen sollte[4]). Zur selbigen Kategorie gehört der Rückfall in die Sclaverei (in servi-

tutem revocatio) bezüglich der dediticii in Gemäßheit der Lex Aelia Sentia und auf Seiten ſolcher, denen in beſonderen Fällen, was oft vorkam, von den Kaiſern eine Strafe wegen Undankbarkeit nach geſchehener Freilaſſung auferlegt wurde[5]).

Die Beziehungen zwiſchen Herren und Sclaven verloren in dieſer Periode ihren ehemals patriarchaliſchen Charakter. Während von der einen Seite die Philoſophie auch in Rom die natürliche Gleichheit aller Menſchen[6]) anerkannte und verkündete, wurde von der anderen Seite die Behandlung der Sclaven im Allgemeinen keineswegs von dem Geiſte der Menſchlichkeit beſtimmt. Nur zu oft war ſie grauſam und barbariſch[7]). Eine natürliche Folge dieſer Zuſtände war das Einſchreiten der Staatsgewalt ſowohl zum Schutze jener unglücklichen Menſchenklaſſe, als auch im Intereſſe der öffentlichen Ordnung, die ohnehin von Aufſtänden und Bürgerkriegen bedroht geweſen war. Eine Lex Petronia aus den erſten Jahren der chriſtlichen Zeitrechnung begann die Strafgewalt der Herren einzuſchränken, indem ſie die willkürliche Verurtheilung zum Thierkampfe verbot[8]). Mehrere Senatusconſulte ergänzten dieſes Geſetz und ſeit Auguſtus hatte der praefectus urbi den Auftrag, begründeten Klagen der Sclaven abzuhelfen[9]). Nach einer Anordnung des Claudius ſollte ein wegen Alters oder Krankheit von ſeinem Herrn verſtoßener Sclave die Freiheit erlangen, und ſeine Tödtung als homicidium angeſehen und beſtraft werden[10]). Noch weiter gehend und wirkſamer waren die Beſtimmungen Hadrian's, der, abgeſehen von dem Verbot der Mißhandlung und Verſtümmelung von Sclaven, den Herren das Recht der Tödtung gänzlich entzog, den Gerichten die Entſcheidung über Tod und Leben zuwies, den Verkauf der Sclavinnen an Kuppler unterſagte, das Verbot des Verkaufs der Sclaven an Unternehmer von Gladiatorenſpielen wiederholte und ſchließlich die Sclavenzuchthäuſer (ergastula) beſeitigte[11]). Antoninus Pius ſchloß dieſe die Beziehungen zwiſchen Herrn und Sclaven vorſorglich ordnende Geſetzgebung ab, indem er beſtimmte, daß jede vorſätzliche, ohne gerechte Urſache bewirkte Tödtung des eigenen Sclaven, ebenſo wie die Tödtung fremder Sclaven nach der Lex Cornelia de sicariis beſtraft und ein der Mißhandlung, Grauſamkeit oder Injurien gegen den eigenen Sclaven ſchuldig befundener Herr zum Verkauf deſſelben gezwungen werden ſolle[12]).

Art und Form der Freilaſſung blieben in der Hauptſache dieſelbe. Als neu kann allenfalls hervorgehoben werden, daß die Manumiſſion im Wege des Fideicommiſſes durch verſchiedene Senatus-

consulte [13]) geſchützt wurde, und die Sclaven in einigen Fällen entweder zur Belohnung für außerordentliche Dienſtleiſtungen oder zur Strafe ihrer Herren die Freiheit ipso jure erlangen ſollten [14]). Auf der andern Seite erlitt das Recht der Herren in der Kaiſerzeit bemerkenswerthe Einſchränkungen. Die Einmiſchung der Staatsgewalt entſprang auch hier aus dem Mißbrauch, der im Ausgange der Republik mit der Freilaſſung getrieben ward und die Staatsintereſſen verletzte, denen eine neue, aus der Sclaverei hervorgehende Geſellſchaftsklaſſe nicht zuſagen konnte. Vor allen Andern machte ſich Auguſtus zum Vertreter dieſer Geſetzgebungsbedürfniſſe, als er die Conſuln des Jahres 4 n. Chr. das nach ihnen als die Lex Aelia Sentia benannte Geſetz vorlegen ließ. Daſſelbe verordnete zuvörderſt ein Alter von zwanzig Jahren für den manumittens, von dreißig Jahren für den Freizulaſſenden, unter welcher Altersgränze die Manumiſſion nur in Form der vindicta und mit Genehmigung eines eigens zu dieſem Zwecke eingeſetzten consilium zuläſſig ſein ſollte; beſtimmte ſodann, daß die manumissio nicht in fraudem der Gläubiger oder des patronus vorgenommen werden und der manumittens das volle Eigenthum des Sclaven haben ſoll; endlich ſchloß daſſelbe für immer ſolche Sclaven von dem Bürgerrecht aus, die infamirende Strafen erlitten oder ein Delict begangen hatten, indem dieſe vielmehr die Stellung der peregrini dediticii einnehmen ſollten [15]). Dieſe Hemmungen müſſen jedoch dem Kaiſer Auguſtus ſelbſt nicht ausreichend erſchienen ſein, denn kurze Zeit darauf zeigte ſich die Nothwendigkeit, durch die Lex Fufia Caninia die Zahl der teſtamentariſch Freizulaſſenden einzuſchränken und damit die Eitelkeit der Reichen zu zügeln, die von der Vorſtellung verlockt waren, daß bei ihren Leichenbegängniſſen eine große Anzahl von Freigelaſſenen im Schmucke der phrygiſchen Mütze erſcheinen würden [16]). Dieſen beiden Geſetzen folgte unter Tiberius die Lex Junia Norbana vom Jahre 19 n. Chr., deren Zweck darin beſtand, die Rechtsſtellung der in mangelhafter Weiſe Freigelaſſenen beſſer zu ordnen, als dies nach den vorangegangenen Geſetzen geſchehen war. Bis dahin hatte die formlos oder formwidrig geſchehene Freilaſſung nur eine factiſche, durch das prätoriſche Edict freilich gegen die Launen des Herrn geſchützte Freiheit zur Folge gehabt. Die Lex Junia dagegen ſchuf für die formell mangelhaft oder vor dem 30. Jahre freigelaſſenen Sclaven, ſowie für ſolche, deren Herr nur bonitariſches Eigenthum gehabt hatte, eine Mittelſtellung zwiſchen Bürgerrecht und Peregrinität durch Gewährung der Latinität. Dieſe Stellung folgte

dem Vorbilde der Latini coloniarii (ſ. Kap. VI, Anm. 3). Gleich ihm genoß der Latinus Junianus, wie er nach dem Namen des Geſetzes hieß, eines theilweiſen commercium (ohne die Fähigkeit nämlich zu teſtiren oder zum Erben eingeſetzt zu werden), entbehrte dagegen des connubium ebenſo wie der Latinus coloniarius, wogegen ihm mancherlei Wege offen gehalten waren, um zum Bürgerrecht zugelaſſen zu werden. Gegenüber ſeinem Patron lebte der Latinus Junianus als Freier, um alsdann wie ein Sclave zu ſterben[17]).

Endlich iſt zu bemerken, daß dem Freigelaſſenen in dieſer Periode ermöglicht war, durch Vergünſtigung des Fürſten eine Art von Ingenuität (jus annulorum aureorum) zu erlangen, wodurch den Erbrechten des Patrons indeſſen kein Abbruch geſchah. Die Vergünſtigung der restitutio natalium gewährte jedoch die volle Ingenuität[18]).

Neben der Sclaverei und ihr vielfach ähnlich, beſtand in der erſten Periode (ſ. Kap. XX) das Inſtitut des mancipium. In dieſem zweiten Zeitraum beſchränkte ſich daſſelbe lediglich auf den Fall der noxae datio. Das ehemalige Eigenthumsrecht ward zu einem einfachen Forderungsrecht, denn die rechtliche Stellung derjenigen Perſonen, die ſich in mancipio befanden, war nunmehr von derjenigen der Sclaven völlig verſchieden. Nur die wirthſchaftliche Seite des Verhältniſſes behielt noch eine gewiſſe Bedeutung[19]).

Anmerkungen zu Kapitel 45.

1) Ueber die geſchichtliche Entwickelung der Sclaverei ſ. oben Kap. XX Anm. 2. Der im Text gegebenen Darſtellung kann die größere Ausdehnung der Sclavenpeculien ebenſo wenig entgegengehalten werden, wie die Exiſtenz einer naturalis obligatio des ehemaligen Sclaven nach deſſen Manumiſſion (Dig. XLIV, 7, 14. XII, 6, 13 pr., 64. XLVI, 4, 8. 4; Gaj. III, 119; Paull. II, 13, 9), oder das von einigen Herren dem Sclaven erlaubte quasi testamentum (Plin. epist. VIII, 16), oder die den servi publici erlaubte Verfügung über die Hälfte ihrer Habe (Ulp. XX, 16). Trotz alledem ward dem Sclaven niemals eine Rechtsperſönlichkeit beigelegt. Selbſtverſtändlich ſind auch die Heirathen der Sclaven, von denen Plaut. Casin. prol. 67 ff. ſpricht, nicht ernſt zu nehmen.

2) Ueber den fraudulöſen Verkauf in die Sclaverei ſ. Dig. I, 5, 5. 1: „Servi autem in dominium nostrum rediguntur aut iure civili aut gentium: *iure civili*, si quis se maior viginti annis ad pretium participandum venire passus est *rel.*;“ cf. Dig. XL, 13, 1. XL, 12, 7, 14, 40.

3) Die servitus poenae wird zuerſt erwähnt bei Plin. ep. X, 40. 41: ſ. außerdem Dig. XLVIII, 19, 8. 11. 12, 17, 29. XXVIII, 1, 8. 4. XL, 5, 24. 5 ff.; Inst. I, 12, 3. I, 16, 1.

4) Ueber das Verhältniß freier Frauen zu Sclaven ſ. Gaj. I, 82 ff. „Illud quoque his consequens est, quod ex ancilla et libero iure gentium servus nascitur et contra ex libera et servo liber nascitur. Animadvertere tamen debemus, ne iuris gentium regulam vel lex aliqua vel quod legis vicem obtinet aliquo casu commutaverit. Ecce enim ex senatusconsulto Claudiano poterat civis Romana quae alieno servo volente domino eius coiit, ipsa ex pactione libera permanere sed servum procreare: nam quod inter eam et dominum istius servi convenerit, ex senatusconsulto ratum esse iubetur. (Willigte der Herr nicht ein, ſo heißt es von den freien Frauen: „ancillae fiunt eorum dominorum, quibus invitis et denuntiantibus nihilominus cum servis eorum coierint;“ cf. I. 160; Paull. II, 21a; Ulp. XI, 11; Tacit. ann. XII, 53). Sed postea divus Hadrianus iniquitate rei et inelegantia iuris motus restituit iuris gentium regulam, ut, cum ipsa mulier libera permaneat, liberum pariat. [Etiam lege Aelia Sentia] ex ancilla et libero poterant liberi nasci: nam ea lege cavetur, ut si quis cum aliena ancilla, quam credebat liberam esse coierit, si quidem masculi nascantur, liberi sint, si vero feminae, ad eum pertineant, cuius mater ancilla fuerit. Sed et in hac specie divus Vespasianus inelegantia iuris motus restituit iuris gentium regulam, ut omni modo, etiam si masculi nascantur, servi sint eius, cuius et mater fuerit. Sed illa pars eiusdem legis salva est ut ex libera et servo alieno, quem sciebat servum esse, servi nascantur.“

5) Ueber die *revocatio in servitutem* ſ. Gaj. I, 27: „Quin et in urbe Roma vel intra centesimum urbis Romae miliarium morari prohibentur *(scil. ii qui dediticiorum numero sunt)*: et si contra fecerint, ipsi bonaque eorum publice venire iubentur ea condicione ut ne in urbe Roma vel intra centesimum urbis Romae miliarium serviant neve unquam manumittantur: et si manumissi fuerint, servi populi romani esse iubentur. Et haec ita lege Aelia Sentia comprehensa sunt.“ Beiſpiele eines ſolchen von den Kaiſern befohlenen Widerrufs finden ſich bei Appian. b. c. V, 131 (Auguſtus); Suet. Claud. 25; Dig. XXXVII. 14, 5 (Claudius). Als ordentliche Strafe der Undankbarkeit des libertus erſcheint die revocatio in servitutem im Cod. VI, 3, 12. VI, 7, 2, 4. VII, 16. 30; cf. Inst. I, 16, 1. Sie war der *δίκη ἀποστασίου* des griechiſchen Rechts ſehr ähnlich; vgl. Val. Max. II, 6, 6. V, 3, 3.

6) Die philoſophiſchen Anſchauungen über natürliche Gleichheit der Menſchen finden ſich bei Sen. ep. V, 6; de benef. III, 20 ff. de clem. I, 18; Macrob. Sat. I, 11; Juven. VI, 218 ff.; Petron. satyr. 71. Als platoniſche Erklärungen werden ſie zuweilen von einigen Juriſten aufgenommen, wie beiſpielsweiſe von Ulpian in der bekannten Stelle: „quae res a iure gentium originem sumpsit, utpote cum *iure naturali* omnes liberi nascerentur *rel.*“ (Dig. I, 1, 4 pr.) und von Florentinus: „Servitus est constitutio iuris gentium, qua quis dominio alieno *contra naturam* subjicitur“ (Dig. I, 5, 4. 1). Auf die Stellung der Sclaven blieb dies einflußlos.

7) Ueber Mißhandlung der Sclaven ſ. Cic. p. Cluent. 66; Appian. b. c. III, 98; Plaut. Epid. I, 1, 11; Suet. Cal. 32; Claud. 15; Senec. de ira. III, 40; Dio Cass, LIV, 23; Plin. n. h. IX, 23. 77; Juven. VI, 490 ff.; Ovid. am. I, 14, 13.

8) *Lex Petronia.* S. Dig. XLVIII, 8, 11. 2. Das Alter iſt ſehr ſtreitig. Unter Auguſtus findet ſich ein Petronius als praef. Aegypt.; in den Jahren 19 und 25 finden ſich Conſulate des C. und P. Petronius, endlich findet ſich unter Nero im Jahre 61 als Conſul C. Petronius Turpillianus. Am meiſten wahrſcheinlich iſt das Zeitalter des Auguſtus. Vgl. Gell. V, 14.

9) Ueber die Competenz des *praefectus urbi* ſ. Tac. ann. VI, 11 u. Dig. I, 12, 1. 8; Sen. de ben. III, 22.

10) Ueber die Maßregeln des Claudius berichtet Suet. Claud. 25: „Quum quidam aegra et affecta mancipia in insulam Aesculapii taedio medendi exponerent, omnes, qui exponerentur, liberos esse sanxit nec redire in ditionem domini, si convaluissent: quodsi quis necare quem mallet quam exponere, caedis crimine teneri;“ Dio Cass. LX, 29.

11) Hadrian's Geſetzgebung: Dig. I, 6, 2: „Divus etiam Hadrianus Umbriciam (umbram) quandam matronam in quinquennium relegavit, quod ex levissimis causis ancillas atrocissime tractasset;“ Dig. XLVIII, 8, 4. 2: „Idem Divus Hadrianus rescripsit: Constitutum quidem est, ne spadones fierent, eos autem qui hoc crimine arguerentur, Corneliae legis poena teneri eorumque bona merito fisco meo vindicari debere *rel.*“ Ein Senatusconſult aus dem Conſulat des Neratius Priscus und Annius Verus, wodurch „qui servum castrandum tradiderit, pro parte dimidia bonorum multatur“ gehört dem Jahre 83 oder 121 n. Chr. an. Spart. Hadr. 18.

12) Ueber die Geſetze des Antoninus Pius ſchreibt Gaj. I, 53: „Sed hoc tempore neque civibus Romanis nec ullis aliis hominibus, qui sub imperio populi Romani sunt, licet supra modum et sine causa in servos suos saevire: nam ex constitutione sacratissimi imperatoris Antonini, qui sine causa servum suum occiderit, non minus teneri iubetur, quam qui alienum servum occiderit *rel.*“ Dig. I, 6, 2: „Si dominus in servos saevierit vel ad impudicitiam turpemque violationem compellat, quae sint partes praesidis, ex rescripto Divi Pii ad Aelium Marcianum proconsulem Baeticae manifestabitur, cuius rescripti verba haec sunt: Dominorum quidem potestatem in suos servos illibatam esse oportet nec cuiquam hominum ius suum detrahi: sed dominorum interest ne auxilium contra saevitiem vel famem vel intolerabilem iniuriam denegetur his qui iuste deprecantur. Ideoque cognosce de querellis eorum, qui ex familia Julii Sabini ad statuam confugerunt, et si vel durius habitos quam aequum est vel infami iniuria affectos cognoveris, veniri iube ita ut in potestate domini non revertantur. Qui si meae constitutioni fraudem fecerit, sciet me admissum severius exsecuturum.“ Ein anderes Reſcript deſſelben Kaiſers vom Jahre 152 findet ſich in der Coll. III, 3, 5.

13) Die Formen der *manumissio per vindictam* waren in der Kaiſerzeit außer Gebrauch gekommen; vgl. Dig. XL, 2, 7, 8, 23; Gaj. I, 20; Inst. I, 5, 2. Ueber die manumissio in den Municipien civ. Rom. und in den latiniſchen Municipien ſ. Paull. II, 25, 4; Lex Salp. 28. — Bezüglich der fideicommiſſariſchen Manumiſſion ſ. Ulp. II, 7. 8; Gaj. II, 266, 268. Zum Schutz der auf dieſe Weiſe Freigelaſſenen ergiengen verſchiedene Senatusconſulte:

SC. Rubrianum vom Jahre 101 n. Chr. (Dig. XL, 5, 26. 7);

SC. Dasumianum, wenig ſpäter (Dig. eod. 51, 4);

SC. Articulejanum (Dig. eod. 51, 7);
SC. Vitrasianum, unter Hadrian oder Antoninus Pius und Marc. Aurelius über denſelben Gegenſtand (Dig. eod. 30);
SC. Juncianum vom Jahre 182 (Dig. eod. 28, 4).

In demſelben Pandectentitel finden ſich mehrere auf denſelben Gegenſtand bezügliche Reſcripte der Kaiſer. Jene Senatusconſulte ſorgten für ſofortige Freiheit des manumissus in Fällen, wo der fideicommiſſariſche Erbe ungehorſam, abweſend oder noch in der Kindheit war.

14) Freiheitserwerb *ipso jure* trat ein nach dem SC. Silanianum (unter Auguſtus), wenn der Sclave die Mörder ſeines Herrn anzeigen konnte (Dig. XXXIX, 5), nach ſpäterer Beſtimmung zur Belohnung für die Anzeige anderer Verbrechen (Dig. XL, 8, 5; Cod. VII, 13, 3, 4); zur Strafe des Herrn, der ſeinen Sclaven gemißhandelt hatte (ſ. außerdem die Verordnungen Veſpaſian's für den Fall der Proſtitution der Sclaven in Dig. XXXVII, 14, 7 pr. XL, 8, 6. 1; Cod. IV, 56); endlich auch wegen Verjährung (Cod. VII, 22; Dig. XL, 15, 1. 2; Cod. VII, 21).

15) Einſchränkungen der Freilaſſungen. S. Suet. Oct. 40: „Magni praeterea existimans, sincerum atque ab omni colluvione peregrini ac servilis sanguinis incorruptum servare populum, et civitatem Romanam parcissime dedit et manumittendi modum terminavit.“ Cf. Liv. XLI, 9; Dion. IV, 24. Ueber die Lex Aelia Sentia, die von den Conſuln S. Aelius Catus und C. Sentius Saturninus ausgieng, vgl. Ulp. I, 11 ff.; Gaj. I, 13 ff. 37.

16) Ueber die *Lex Fufia Caninia* (nicht Furia oder Fusia) ſ. Suet. Oct. 40: „cum et de numero et de conditione et de differentia eorum qui manumitterentur, curiose cavisset;“ Ulpian. I, 24. 25; Gaj. I, 42 ff. II, 228; Paul. IV, 14; Inst. I, 7.

17) Unvollkommene Freilaſſung vor der Lex Junia Norbana beſprich Gaj. III, 56: „admonendi sumus ... eos qui nunc Latini Iuniani dicuntur, olim ex iure Quiritium servos fuisse sed auxilio praetoris in libertatis forma servari solitos: unde etiam res eorum peculii iure ad patronos pertinere solita est rel.“ Dosith. de manumiss. 4: „interveniebat praetor et non patiebatur manumissum servire: omnia tamen quasi servus acquirebat manumissori .... manumissi omnia bona ad patronum pertinebant.“ Ueber die Lex Junia Norbana ſ. Gaj. I, 22. III, 56; Dosith. de manum. 6; Ulp. I, 10. Gewiß iſt, daß die Latinität durch die Lex Junia eingeführt wurde. Wenn einige Stellen, z. B. Ulp. I, 12. VII, 4; Gaj. I, 29. 31. III, 76, dieſelben der Lex Aelia Sentia zuzuſchreiben ſcheinen, ſo erklärt ſich das aus der Thatſache, daß die Juriſten gewöhnlich beide Geſetze gemeinſchaftlich commentirten (wie auch die Lex Julia et Papia). Ueber die rechtliche Stellung der Latini Juniani ſ. Ulp. XIX, 4. XX, 8. XX. 14. XXII, 2. 3. XVII, 1; Gaj. II, 110. 275. III, 56; cf. Ulp. V, 4, 9; Gaj. I, 66; Instit. I, 5, 3; über ihren Eintritt in das Bürgerrecht ſ. Ulp. III, 4; Gaj. I, 35. 167; Dosith. de manum. 14; Plin. ep. VII, 16 (iteratio): Gaj. I, 29. 31; Ulpian. III, 3 (causae probatio): Ulp. VII, 4; Gaj. I, 67 ff. II, 142 (causae probatio erroris causa): Ulp. III, 2; Plin. ep. X, 4 ff. 22 ff. 105 ff.; Gaj. III, 72, 73; Inst. III, 7, 4 (beneficio principali): Suet. Claud. 18 ff.; Ulp. III, 6; Gaj. I, 34 (nave): Ulpian. III, 5 (militia): Ulpian. III, 1; Gaj. I, 33 (aedificio): Ulpian. ibid.; Gaj. I, 34 (pistrino): Ulpian. ibid. (ex senatus con-

sulto mulier quae ter sit enixa). — Ueber Latini Juniani vgl. Bangerow, Ueber die Latini Juniani, Marburg 1833.

18) Ueber das *jus annulorum aureorum* ſ. Dig. XL, 10, 3, 5, 6; Vatic. fragm. 226; Plin. ep. X, 12; Dig. XXIX, 5, 11. XXXVIII, 2, 3 pr. — Ueber natalium restitutio ſ. Dig. II, 4, 10. 3. XL, 11, 2 ff.; Plin. ep. X, 77. 78.

19) *Mancipium*. Vgl. Gaj. I, 141: „ac ne diu quidem in eo iure detinentur homines, sed plerumque hoc fit *dicis gratia* uno momento, *nisi scilicet ex noxali causa mancipentur*.“ — Die Gewährung der actio injuriarum (Gaj. ibid.) in Fällen der Mißhandlung war ſicherlich das Werk des Prätors. Man beachte die Umwandlung der Rechtslehre bezüglich der Söhne ſolcher in mancipio befindlichen Perſonen. Gaj. I, 135: „at is qui ex eo filio conceptus est qui in tertia mancipatione est, non nascitur in avi potestate: sed eum *Labeo* quidem existimat in eiusdem mancipio esse cuius et pater sit: *utimur autem hoc iure*, ut quamdiu pater eius in mancipio sit, *pendeat ius eius*: et si quidem pater eius ex mancipatione manumissus erit, cadat in eius potestatem: si vero is dum in mancipio sit, decesserit, sui iuris fiat.“

Sechsundvierzigstes Kapitel.

Obligationenrecht.

Leicht begreiflich ist, daß das römische Obligationenrecht einen gewaltigen Aufschwung nehmen mußte, nachdem die Stadt Rom die Herrschaft über ein Weltreich erlangt hatte, und damit dem Handel ein weites Gebiet eröffnet worden war (s. Kap. XXIX). Mit Recht ist hervorgehoben worden, daß im römischen Recht, trotz der ausgedehntesten Verkehrsbeziehungen, ein besonderes Recht des Handelsstandes sich deswegen nicht entwickelte, weil das Obligationenrecht so viel Beweglichkeit besaß, daß es sich mit Leichtigkeit den neuen wirthschaftlichen Bedürfnissen anpassen ließ. Dies geschah vorzugsweise vermittelst der Arbeit der Magistrate und der Juristen, die die alte Formenstrenge und die alten dem freien Verkehr auferlegten Beschränkungen Stück für Stück fallen ließen, das römische Recht dem jus gentium immer mehr annäherten und auf diese Weise eine bewunderungswürdige Umwandlung bewerkstelligten, die zu allen Zeiten als ein Muster gesetzgeberischer Kunst und Construction gelten kann.

Vor allem kommt es darauf an, die Grundsätze zu erkennen, die in dieser Periode der wissenschaftlichen Gedankenarbeit hinsichtlich der obligatorischen Rechtsverhältnisse maßgebend wurden. In dem vorangegangenen Zeitraum war weder das strenge Proceßrecht (s. Kap. XXVI) noch der in den juristischen Anschauungen herrschende Formalismus dem Aufkommen allgemeiner Rechtslehren günstig gewesen. An ihrer Stelle bestanden für die einzelnen Rechtsgeschäfte bestimmte Regeln; die Form herrschte jedoch über das Wesen und den Inhalt der Verträge. Die wirthschaftliche Bedeutung der Forderungsrechte ward wenig oder gar nicht berücksichtigt. Die Obligation galt vielmehr als ein streng persönliches Rechtsverhältniß, dessen Wirkungen nur auf einem sehr engen Gebiete hervor-

traten. Aus diesem Grunde gab es keine Singularsuccession in obligatorische Verhältnisse (vgl. Kap. XXIII). Die Veränderung in den wirthschaftlichen Zuständen der zweiten Periode bewirkte nothwendiger Weise auch eine Umwandlung in den Rechtsanschauungen. Ein freierer Proceßgang trat an die Stelle der alten legis actiones (s. Kap. L). Der Entwicklung des Staatswesens und der römischen Gesellschaft folgend, erweiterte die Wissenschaft ihre Lehren und vervielfältigte die Rechtsmittel auf dem weiten Gebiete des Forderungsrechtes.

Einen höchst wichtigen Fortschritt bezeichnet das Ueberwiegen der bona fides und der aequitas über das strictum jus der alten Zeit. Während früher die Berücksichtigung der bona fides nur in einigen Rechtsverhältnissen hervortrat, die der processualischen Kategorie der arbitria (wie die Clausel der fiducia) zufielen, verallgemeinerte sich dieselbe in der zweiten Periode, so daß dadurch selbst solche Rechtsverhältnisse ergriffen wurden, die dem strictum jus angehört hatten. In allen Consensualcontracten und sämmtlichen Realcontracten, mit Ausnahme des Darlehns, wurden, wie sich namentlich aus den Proceßformeln ergiebt, bona fides und aequitas leitende Gesichtspunkte[1]). Selbst im Verbalcontracte und der stipulatio, die dem strictum jus zugehörte, gelangte die aequitas zur Geltung. Der Prätor setzte dies in der Weise durch, daß er in die auf die Stipulationen bezüglichen Proceßformeln die Beobachtung der bona fides einschob[2]). Ebenso gehören die allgemeinen gegen die Verletzung der bona fides gerichteten Proceßmittel der zweiten Periode und dem prätorischen Edict an. So führte der Prätor Cassius im Laufe des VII. Jahrhunderts auch für die stricti juris judicia die exceptio doli ein, die eine allgemeine Bedeutung hatte und überall da angewendet werden konnte, wo die Ausübung des Klagerechts die aequitas zu verletzen schien[3]). Späterhin gewährte der Prätor Octavius eine Anfechtungsklage und eine exceptio für den Fall, daß der Wille des Contrahenten durch Gewalt oder Furcht bestimmt worden war, worin eine Verletzung der boni mores gefunden wurde[4]). Wenige Jahre darnach, 688 u. c., trug der Prätor C. Aquilius Gallus in sein Edict eine actio de dolo ein, die aus der Thatsache allein, daß die bona fides verletzt worden war, ein Klagerecht hervorgehen ließ, womit seitdem das Interesse gerichtlich geltend gemacht werden konnte[5]). Diesen Proceßmitteln schloß sich das ebenfalls prätorische Rechtsinstitut der restitutio in integrum an, als ein Mittel der Aushülfe für die-

jenigen Fälle, in denen ein actio directa fehlte (vgl. Kap. LIII). Dem Siege der bona fides und der aequitas im Obligationenrecht muß schließlich auch die Anerkennung der obligationes naturales neben den civilen zugeschrieben werden[6]).

Eine fernere bedeutsame durch den Fortschritt der wirthschaftlichen Zustände und der juristischen Anschauungen vermittelte Neuerung auf dem Boden des Obligationenrechts ist die Anerkennung einer Singularsuccession in Forderungsrechte. Dem Herkommen der römischen Juristen gemäß geschah dies nicht durch eine ausdrückliche Beseitigung des älteren Grundsatzes, der vielmehr als fortbestehend von der klassischen Jurisprudenz anerkannt wird. Vielmehr gestattete man zuvörderst nur die Möglichkeit, die Person des Gläubigers unter Aufrechterhaltung des obligatorischen Vertragsinhalts zu wechseln (novatio obligationis). Darauf wurde eine vom Gläubiger verschiedene Person zur Anstellung der Klage in dessen Namen, aber in ihrem eigenen Interesse zugelassen (procurator in rem suam), bis endlich die Kaiserzeit dahin gelangte, eine Klage im eignen Namen des Klägers anzuerkennen, die freilich nicht actio directa, sondern actio utilis hieß. Auf diese Weise ward allmählig eine Cession des Klagerechts ermöglicht, die, obschon sie als eine Uebertragung der Obligation selber nicht angesehen werden darf, thatsächlich dem Cessionar doch dieselben Vortheile gewährte. Der Cessionar steht also in einer bemerkenswerthen Analogie mit dem bonorum possessor und dem bonitarischen Eigenthümer, die ebenfalls nach strengem Recht als Erben oder Eigenthümer nicht anerkannt waren, aber doch thatsächlich überall dieselben Vortheile genossen (s. Kap. XLIII). Selbstverständlich mußte die Cession der aus den Obligationen entsprungenen Klagerechte den wirthschaftlichen Umlauf des Geldwerthes erheblich steigern und erleichtern[7]).

Endlich ist ein Ergebniß der neuen wirthschaftlichen Zustände auch darin zu finden, daß während der zweiten Periode die Stellvertretung durch freie Personen sui juris im Obligationenrecht anerkannt wurde. Den Bedürfnissen des Handels entsprachen vornehmlich die actio institoria et exercitoria, anderen Bedürfnissen die utilis institoria. Der alte Grundsatz des jus civile ward auch hier zu Gunsten einer dem jus gentium angehörigen Rechtsnorm aufgegeben[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 46.

1) *Bonae fidei judicia.* Bemerkenswerth iſt die Nuncupationsformel bei fiducia: „*Utiinter bonos bene agier oportet et sine fraudatione*;“ oder „*Uti ne propter te fidemve tuam captus fraudatusve siem*;“ ſ. Cic. de off. III, 15. 17; top. 17; ad famil. VII, 12; cf. Gaj. IV, 62. S. auch Cic. pro Rosc. Com. 4; „Quid est in arbitrio? mite, moderatum: *quantum aequius melius, id dari*;“ de off. cit. „in omnibus iis arbitriis, in quibus adderetur *ex fide bona*.“ Für die Zeit der klaſſiſchen Jurisprudenz vgl. Gaj. IV, 47: „Iudex esto. Quod A. A. apud N. N. mensam argenteam deposuit, qua de re agitur, *quidquid ob eam N. N. A. A. dare facere oportet ex fide bona*, rel.“ — Bezüglich der judicia bonae fidei ſ. vor allem Cic. de off. cit.: *Q. quidem Scaevola*, pontifex maximus, summam vim dicebat esse in omnibus iis arbitriis, in quibus adderetur *ex fide bona*: *fideique bonae nomen existimabat manare latissime* idque versari in tutelis, societatibus, fiduciis, mandatis, rebus emptis venditis, conductis locatis, quibus vitae societas continetur: in his magni esse iudicis statuere (praesertim cum in plerisque essent iudicia contraria) quid quemque cuique praestare oporteret.“ Gaj. IV, 62; Inst. IV, 6, 28 ff.; Gaj. III, 137: „Item in his contractibus alter alteri obligatur de eo quod alterum alteri *ex bono et aequo* praestare debet.“ Inst. IV, 6, 30: „In bonae fidei autem iudiciis libera potestas permitti videtur iudici ex bono et aequo aestimandi quantum actori restitui debeat.“ Dig. XXI, 1, 31, 20: „ea quae sunt *moris et consuetudinis*, in bonae fidei iudiciis debent venire;“ cf. Dig. XVI, 3, 24. III, 5, 7; Gaj. IV, 62. S. ferner: Dig. XVI, 3, 31: „Bona fides quae in contractibus exigitur aequitatem summam desiderat rel.“

2) Bezüglich der Stipulationen in Fällen eines incertum bediente man ſich zuerſt einer Conventionalſtrafe (ſ. z. B. Gaj. IV, 186; Dig. XLVI, 5, 11). Später wurde eine stipulatio incerti mit unbeſtimmter Formel zugelaſſen, womit eine Annäherung an die bonae fidei-Verträge erfolgte. So z. B. die prätoriſche Stipulation für damnum infectum in der Lex Rubria lin. 26 ff.: „tum *quicquid* eum Q. Licinium ex ea stipulatione L. Sejo dare facere oporteret *ex fide bona* rel. cf. lin. 36: die clausula doli mali in der stipulatio judicatum solvi, Dig. XXXXVI, 7, 19: „dolum malum abesse afuturumque esse:“ cf. XXXXVI, 8, 22. 7. Daß aus dem Edict die Praxis, in die Stipulationen die Clauſel des dolus aufzunehmen, alsdann in den gewöhnlichen Verkehr übergieng, zeigt ſich in der Stelle Dig. XLV, 1, 122. 1: „eaque sic *recte* dari fieri *fide* roganti Sticho servo L. Titii promisit Callimachus;“ cf. donatio H. Artemidori (Bruns, Fontes, p. 181): „dolumque malum huic rei abesse afuturumque esse. Haec *recte* dari fieri praestarique stipulatus est M. Herennius Agricola, spopondit T. Flavius Artemidorus.“ Dieſelbe Formulirung wiederholt ſich in der donatio Statiae Irenes und in jener des Flavius Syntrophus und in den stipulationes duplae bei Verkäufen und Zinsverſprechen beim mutuum (vgl. Bruns, Fontes cit.).

3) Ueber die *exceptio doli* ſ. im Allgemeinen Dig. XLIV, 4, 1. 1: „Ideo autem hanc exceptionem praetor proposuit, ne cui dolus suus *per occasionem iuris civilis contra naturalem aequitatem* prosit;“ und ebend. 4, 33: „Metus causa exceptionem *Cassius* non proposuerat contentus doli exceptione quae

est generalis rel.“ Vgl. auch die Formel der exceptio doli im aſiatiſchen Edict des Q. Mutius in Cic. ad Attic. VI, 1: „*extra quam si ita negotium gestum est, ut eo stari non oporteat ex fide bona.*“

4) Bei der *actio quod metus causa* oder *formula Octaviana* iſt ungewiß, ob ſie dem Conſul L. Octavius vom Jahre 679 u. c. (Cic. Verr. I, 50) oder dem Proprätor Cn. Octavius (681 u. c., Proprätor 680) — vgl. Rudorff, R. G. II, 364, Note 2 — zuzuſchreiben iſt. S. Cic. Verr. III, 65. wo der Nachfolger des Verres, L. Cäcilius Metellus, aufgefordert wird: „ut ex edicto suo iudicium daret in Apronium quod per vim et metum abstulisset, quam *formulam Octavianam* et Romae Metellus habuerat (als Prätor des Jahres 683) et habebat in provincia“ (als Prätor des Jahres 684 u. c.). Ueber die Faſſung des Edicts vgl. Dig. IV, 2, 1.

5) Ueber die *actio de dolo malo* ſ. Cic. de natur. deor. III, 30: „inde *everriculum malitiarum omnium* iudicium de dolo malo, quod C. Aquilius, familiaris noster, protulit.“ Zweifelhaft iſt, ob die formulae de dolo malo, die Cicero de off. III, 14 demſelben Aquilius zuſchreibt, im Sinne von Edictsformeln oder von Contractsclauſeln zu verſtehen ſind. Nach Dig. IV, 3, 1. 1 waren die Worte des Edicts ſo gefaßt: „Quae dolo malo facta esse dicentur, si de his rebus alia actio non erit et justa causa esse videbitur, judicium dabo.“

6) Die *naturalis obligatio* beruht nach Dig. XLVI, 3, 95. 4 ausſchließlich auf dem vinculum aequitatis. Vgl. auch Dig. IV, 5, 8: „Eas obligationes, quae naturalem praestationem habere intelliguntur, palam est capitis deminutione non perire, quia civilis ratio *naturalia iura* corrumpere non potest. Itaque de dote actio, *quia in bonum et aequum concepta est*, nihilo minus durat etiam post capitis deminutionem,“ und Dig. XII, 6, 32. 2: „Mulier si in ea opinione sit ut credat se pro dote obligatam, quidquid dotis nomine dederit, non repetit: sublata enim falsa opinione relinquitur *pietatis causa* ex qua solutum repeti non potest.“

7) Stellvertretung in den Obligationen. Vgl. Gaj. II, 38. 39: „obligationes quoquo modo contractae nihil eorum (sc. stipulationem, in iure cessionem, traditionem) recipiunt, nam quod mihi ab aliquo debetur, id, si velim tibi deberi, nullo eorum modo, quibus res corporales ad alium transferuntur, id efficere possumus: sed opus est ut iubente me tu ab eo stipuleris: quae res efficit ut a me liberetur et incipiat tibi teneri: quae dicitur novatio obligationis. Sine hac vero novatione non poteris tuo nomine agere, sed debes ex persona mea quasi cognitor aut procurator meus experiri;“ cf. III, 176. IV, 82. 86. 97. 98. Bezüglich der utilis actio ſ. z. B. Cod. IV, 15, ult.: „In solutum nomine dato non aliter nisi mandatis actionibus *ex persona sui debitoris* adversus eius debitores creditor experiri potest, *suo autem nomine utili actione* recte utetur“ und Cod. VI, 37, 18.

8) Die neuen Geſchäftsführungsklagen ſind augenſcheinlich nach dem Muſter der Beziehungen zwiſchen Hausvater und Sohn und zwiſchen Herrn und Sclaven geformt. Vgl. Gaj. IV, 70, 71: „In primis itaque si iussu patris dominive negotium gestum erit, *in solidum* praetor actionem in patrem dominumve comparavit; et recte, quia qui ita negotium gerit, magis patris dominive quam filii servive fidem sequitur. Eadem ratione comparavit duas alias actiones exercitoriam et institoriam: tunc autem exercitoria locum habet, cum

pater dominusve filium servumve magistrum navis praeposuerit, et quod cum eo eius rei gratia cui praepositus fuit negotium gestum erit: cum enim ea quoque res *ex voluntate* patris dominive contrahi videatur, *aequissimum* praetori visum est in solidum actionem dari: quin etiam licet *extraneum* quis quemcumque magistrum navi praeposuerit, *sive servum sive liberum*, tamen ea praetoria actio in eum redditur: ideo autem exercitoria actio appellatur, quia exercitor vocatur is ad quem cottidianus navis quaestus pervenit. Institoria vero formula tum locum habet, cum quis tabernae aut cuilibet negotiationi filium servumve aut etiam quemlibet extraneum sive servum sive liberum praeposuerit, et quid cum eo eius rei gratia cui praepositus est, contractum fuerit: ideo autem institoria appellatur quia qui tabernae praeponitur, institor appellatur: quae et ipsa formula in solidum est.“ Zu bemerken iſt, daß die Jurisprudenz die Lehre der Geſchäftsführungsklagen unter dem Geſichtspunkt der paſſiven Correalität ausgebildet hat; Dig. XIV, 1, 51: „hoc ... edicto non transfertur actio, sed adjicitur.“ S. auch Dig. XIV, 1 pr. XIV, 3, 1 pr. Ueber die utilis oder quasi institoria actio vgl. Dig. III, 5, 31 pr. XIV, 3, 19 pr. XIX, 1, 13. 25.

Siebenundvierzigstes Kapitel.

Formalcontracte.

Nachdem das ſtrenge Recht des nexum im Jahre 428 u. c. abgeſchafft worden war, beſchränkte ſich die Zahl der Formalcontracte auf zwei Geſtaltungen: literarum obligatio und stipulatio. Die erſtere mußte jedoch ziemlich frühzeitig den Einfluß geſunkener Volksſittlichkeit empfinden, zumal in der öffentlichen Moral eine weſentliche Vorbedingung dieſer Contractsform gegeben war. Man begann daher damit, vom Schuldner ein ſchriftliches Anerkenntniß (epistola) ſeiner Schuld zu verlangen, um ſich den Beweis für den Fall zu ſichern, daß er die Schuldſumme als acceptum nicht gebucht hätte oder die Schuld ableugnen würde. Auch zog man zu dem Rechtsgeſchäft Zeugen zu oder man brauchte die Vorſicht, zur Erleichterung des Beweiſes die Schuld in das Regiſter mehrerer Perſonen eintragen zu laſſen[1]). Es iſt deshalb nicht zu verwundern, daß die literarum obligatio ihren ſtreng formalen Charakter allmählig verlor, indem man auch den Beweis der causa des Rechtsgeſchäfts erforderte, und daß unter den Kaiſern das ganze Rechtsinſtitut mehr und mehr verfiel, obſchon ſich deſſen Spuren noch in der dritten Periode vorfinden. Natürlich erhielt ſich daſſelbe vorzugsweiſe in den Bankgeſchäften der Geldwechsler. Innerhalb des gewöhnlichen Verkehrs traten an Stelle des Formalcontracts einfache Schuldſcheine, deren man ſich bis dahin vornehmlich in den griechiſch redenden Provinzen bedient hatte: syngraphae oder chirographa[2]). Dieſelben erforderten keine beſondere Form und dienten nur als Beweis eines bereits beſtehenden Rechtsverhältniſſes, genügten daher in dieſer Periode auch römiſchen Bürgern. Der langſame Sieg des jus gentium über das römiſche jus civile tritt hier wiederum hervor.

Die Stipulation blieb der einzige Formalcontract, der wegen ſeiner Einfachheit und allgemeinen Anwendbarkeit die Herrſchaft des

ſtrengen Rechts überlebte und ſich leicht auf alle Peregrinen ausdehnen ließ. Das Erforderniß kategoriſcher Frage und Antwort erhielt ſich für die stipulatio auch in dieſer Periode. Abgeſehen aber davon, daß nichts darauf ankam, welche Worte gerade gebraucht wurden, konnte jede beliebige Sprache, zuerſt die griechiſche, nach Sabinus jede im Kaiſerreich geſprochene Sprache angewendet werden[3]). Es verblieb ferner bei dem Erforderniß perſönlicher Anweſenheit der Contrahenten bei dem Vertragsſchluß; das Inſtitut der Sclaverei bot jedoch ein bequemes Mittel, jener formellen Vorſchrift zu entſprechen: denn es genügte, wenn je ein Sclave der Promittenten oder Stipulanten gegenwärtig war[4]). Dazu kam, daß die stipulatio als eigentliche verborum obligatio ſich dem inzwiſchen aufgekommenen Gebrauch der Schriftlichkeit anpaßte und anſchloß. Auch für Stipulationen wurde es ziemlich bald üblich, den Contractsabſchluß durch ein Schriftſtück (cautio) zu beurkunden. Wie im Falle der syngraphae und chirographa ſollte daſſelbe nur Beweiszwecken dienen. Die Jurisprudenz zögerte aber nicht, ſich die Frage zu ſtellen: ob, wenn die cautio in Gegenwart der Parteien abgefaßt worden war, alsdann die mündliche Wechſelrede der stipulatio noch unbedingt nothwendig erſcheine? Mit Paullus war darauf zu antworten: daß die Erwähnung des Verſprechens in einem Schriftſtück die Annahme begründe, es ſei demſelben die erforderliche interrogatio vorangegangen. Augenſcheinlich räumte das geſprochene Wort der Schriftlichkeit während der zweiten Periode den Platz, wie dies ſchon vorher bezüglich der Teſtamente nachgewieſen wurde[5]). Eine nicht minder bemerkenswerthe Neuerung in dem Inhalt der Stipulation ward dadurch bewirkt, daß man auch hier auf die bona fides Rückſicht zu nehmen begann (ſ. Kap. XXI). Im alltäglichen Verkehr ward in die Cautionsformeln eine clausula doli eingeſchoben, ähnlich derjenigen, die der Prätor in die Stipulationsklagen ſeines Edicts eingeſchoben hatte[6]). Ebenſo verhielt es ſich mit der exceptio doli, die in den aus deren Formalcontracten entſpringenden Proceſſen angewendet werden konnte, was gleichbedeutend war mit der Berückſichtigung der causa negotii. In der Rechtspraxis dergeſtalt gemildert, paßte die stipulatio vortrefflich zur Einkleidung und Sicherſtellung der mannigfachſten Verträge; ihre Anwendung in dieſer Periode war daher thatſächlich eine ſehr ausgedehnte[7]).

Anmerkungen zu Kapitel 47.

1) Sicherheitsmaßregeln zum Beweiſe der *literar. obligatio.* Schon zu Cicero's Zeiten herrſchte der Gebrauch, die Schuld mehrfach auf Regiſter anderer Perſonen zu verzeichnen. S. pro Roscio C. 1; Sen. de benef. III, 15; Cic. ad Att. IV, 18; Dig. XV, 1, 49. 2: „ut debitor vel servus domini vel dominus servo intellegatur, *ex causa civili* computandum est: ideoque si dominus *in rationes suas referat se debere servo duo*, cum omnino neque mutuum acceperit neque ulla causa praecesserat debendi, *nuda ratio non facit eum debitorem*;“ cf. 4, 1, und XXXIII, 8, 6. 4. Unzweifelhaft iſt dies das Reſultat des Verfalls des ganzen Rechtsinſtituts; denn ſicherlich genügte in den älteſten Zeiten die Schrift allein, um unabhängig von einer causa eine literar. obligatio hervorzubringen. Proceſſe, betreffend Literalcontracte, erwähnt Val. Max. VIII, 2, 2; Cic. ad div. IX, 10 und in der ganzen Rede pro Rosc. Com.; vgl. Gell. XIV, 2. — Ps. Ascon. Verr. I, 23: „sed postquam obligandis literis reorum ex suis quisque tabulis damnari coepit, ad nostram memoriam tota haec vetus consuetudo cessavit.“ Spuren des Gebrauchs der codices finden ſich in Dig. XV, 1, 4. 1, 49. 2, 52 pr. XVI, 1, 13 pr. XXXIX, 5, 26. XL, 5, 41. 17. L, 14, 2 pr. XVII, 1, 26. 2. XXXII, 1, 91. 3. 4. 6.

2) *Syngraphae* und *chirographa.* Vgl. beſonders Gaj. III, 134: „Praeterea literarum obligatio fieri *videtur* chirographis et syngraphis, id est si quis debere se aut daturum se scribat: ita scilicet si eo nomine stipulatio non fiat. Quod genus obligationis proprium peregrinorum est.“ Cf. Ascon. ad Cic. Verr. I, 36, 91: „Inter syngraphas et cetera chirographa hoc interest: quod in ceteris tantum quae gesta sunt scribi solent: in syngraphis etiam contra fidem veritatis pactio venit, et non numerata quoque pecunia, aut non integre numerata, pro temporaria voluntate hominum scribi solent more institutoque Graecorum: et ceterae tabulae ab una parte servari solent, syngraphen utriusque manu (signatam) utrique parti servandam tradunt.“ Heimbach, Creditum. S. 520, veröffentlicht eine von ihm in einem handſchriftlichen Gloſſarium aus dem XIII. Jahrhundert gefundene Stelle: „*Graphium* etc. Nota quod chirographus et syngraphus saepe accipitur indifferenter. Differunt tamen proprietate quod chirographus dicitur conscriptio manuum seu cautio, quae fit propria manu creditoris et committitur creditori: syngraphus dicitur conscriptio in duorum scilicet scripto. Antiquitus enim creditor et debitor insimul in ligno vel in charta scribebant et nomen debitoris et nomen creditoris et testes et summam pecuniae: et in medio hoc sibi syngraphum capitalibus locis et per medium dividebant. Postea si creditor plus exigeret quam deberet, vel si debitor denegaret depositum, uterque afferebat partem, quam habebat, ut duae partes convenirent, et id propterea syngraphum dictum est. Syngraphus et dicitur nomen aliquod vel scriptura in re aliqua confirmando scripta. Sic in cartis publicis omnino non unus tantum scribit sed plures ad confirmationem cartae.“ Mit Recht reprobirt Gneiſt, Formelle Verträge, S. 113 ff. die beiden letzteren Paſſus, die weder dem Inhalt, noch dem Alter nach irgend eine Bürgſchaft der Aechtheit bieten. Thatſache iſt, daß *συγγραφή* in den griechiſchen Provinzen niemals einen mit beſonderer Form verſehenen Literalcontract be-

zeichnete, ſondern vielmehr, wie συνθήκη oder συμβόλαιον, ein einfaches Schuldbocument. Das Wort συγγραφή war zu Cicero's Zeiten vielfach in Gebrauch. Chirographum, gleichbedeutend mit Schuldſchein, kam unter den erſten Kaiſern in Gebrauch. Daß syngraphae und chirographa (lat. tabellae, tabulae, cautio, epistola) nichts anderes bezweckten, als für den Beweis verwendet zu werden, erſieht man aus Sen. de ben. III, 15; Gell. XIV, 2; Dig. XXII, 4, 4. XLVII, 2, 27. 1. XLIX, 14, 3. 3. XXXIX, 6, 18. 2. Gajus jedoch bezeichnet in der oben citirten Stelle jene Documente als Quaſiliteralcontracte.

3) Die Stipulation blieb auch in dieſer Periode eine „verborum conceptio, ad quam quis congrue interrogatus respondit" (Paull. II, 3, 1). Nothwendig iſt immer das Wort und die Auswechſelung zweier Erklärungen (Dig. XLV, 1, 1), desgleichen die Continuität des Aktes. Ueber den Gebrauch anderer Sprachen außer der lateiniſchen ſ. Dig. h. t. 1, 6: „Eadem an alia lingua respondeatur, nihil interest: proinde si quis Latine interrogaverit, respondeatur ei Graece, dummodo congruenter respondeatur, obligatio constituta est. Idem per contrarium. Sed utrum hoc usque ad Graecum sermonem tantum protrahimus, an vero et ad alium, Poenum forte vel Assyrium vel cuius alterius linguae dubitari potest. Et scriptura Sabini, sed et verum patitur ut omnis sermo continens verborum obligationem ita tamen ut uterque alterius linguam intelligat sive per se sive per verum interpretem." Noch zu Zeiten des Gajus war die Formel spondesne? spondeo im ausſchließlichen Gebrauch der römiſchen Bürger (III, 92).

4) Ueber das Erforderniß perſönlicher Gegenwart der Parteien ſ. Paull. V, 7, 2 und Dig. h. t. 1, 1: „Stipulatio non potest confici nisi utroque loquente: et ideo neque mutus neque surdus neque infans stipulationem contrahere possunt, *nec absens quidem*, quoniam *exaudire* invicem debent. Si quis igitur ex his vult stipulari *per servum praesentem* stipuletur et acquiret ei ex stipulatu actionem."

5) Schriftliche Beweismittel für die Stipulation waren ſchon während der republikaniſchen Periode in Gebrauch. Cic. top. 25, 26: „non magis in legibus quam in testamentis, *in stipulationibus*, in reliquis rebus, *quae ex scripto aguntur*, posse controversias easdem existere;" cf. auct. ad Herenn. II, 9; Cic. pro Rosc. C. 13. Häufig finden ſich Beiſpiele ſchriftlicher Stipulation in den Dig., ſo z. B. Dig. XII, 1, 40. XLV, 1, 126. 2. XVII, 2, 71 pr. XLVI, 1, 122. 2 etc. Vgl. auch die bei Bruns aufgenommenen Originalakte (Fontes, 180 ff.). Was die epistolae anbelangt, in denen Stipulationsformeln vorkommen (z. B. Dig. XXIV, 1, 57. XXXIX, 5, 27, 32; Vat. fragm. 263. 281), ſo muß man dabei immer nur an epistolae inter praesentes denken. Ueber die Vermuthung des dem Verſprechen vorangegangenen Formalaktes ſ. Paull. V, 7, 2: „Verborum obligatio inter praesentes, non etiam inter absentes contrahitur; quodsi scriptum fuerit instrumento, promisisse aliquem, *perinde habetur atque si interrogatione praecedente responsum sit.*" Cf. Dig. XLIV, 7, 38 (Paull.): „Non figura literarum sed oratione, quam exprimunt, literae, obligamur: quatenus placuit, non minus valere quod scriptura, quam quod vocibus lingua figuratis significaretur." Dig. XLV, 1, 134. 2: „Idem (Paull.) respondit quum Septicius *litteris suis* praestiturum se caverit pecuniam et usuras eius semisses, quae apud Sempronium depositae sint, *si inter praesentes actum est, intelligendum etiam a parte Lucii Titii prae-*

cessisse verba stipulationis.“ S. ferner Dig. eod. 30 (Ulp.): „Sciendum est generaliter, quodsi quis se scripserit fideiussisse, *videri omnia solemniter acta.*“

6) Ueber die *clausula doli* ſ. Dig. h. t. 121: „Ex ea parte cautionis: *dolumque malum huic rei promissionique abesse abfuturumque esse, stipulatus est ille, spopondit ille*, incerti agetur stipulationis utiliter interponendae gratia.“ Schon Labeo kennt und berückſichtigt dieſe Clauſel; ſ. Dig. XLIV, 4, 4. 15. Vgl. Dig. L, 16, 69: „Haec verba: *cui rei dolus malus aberit, abfuerit*, generaliter comprehendunt omnem dolum, quicumque in hanc rem admissus est, de qua stipulatio est interposita.“ Bezüglich einer einfacheren Formulirung wie ex fide bona und recte ſ. lex Rubr. c. 20; Donatio Fl. Artemidori (Bruns, Fontes, 181): „Haec *recte* dari fieri praestarique stipulatus est M. Herennius Agricola, spopondit T. Flavius Artemidorus.“ Dig. L, 16, 73. XLV, 1, 122. 1.

7) Ueber die *exceptio doli* ſ. Dig. XLIV, 4, 4. 15: „Labeo, etsi ex stipulatu actio competat propter doli clausulam, tamen nocere doli exceptionem ait: si adversus ea, inquit, factum erit; posse enim petitorem, antequam stipulatio committatur, nihil dolo malo fecisse et tunc facere, cum petat: propter quod exceptionem esse necessariam.“ Cf. eod. 2, 3. Ferner: Cic. de off. III, 14: Gaj. IV, 116. 118. Beſonders nützlich für die Zwecke der Novation war in dieſer Periode die ſogen. stipulatio Aquiliana (des Aquilius Gallus), mittels deren verſchiedene Obligationen in einem einzigen Akte gleichzeitig vereinigt und aufgehoben werden konnten. S. die Formeln in Dig. XLVI, 4, 18; Inst. III, 29, 2; Dig. II, 15, 4.

Was die Bürgſchaft anbelangt, ſo kam nunmehr die dritte Form der fidejussio in Uebung, die dem jus gentium und dem prätoriſchen Recht entſtammt: Gaj. III, 116. 92. 119; Dig. XLVI, 1, 1, 8. 1; Inst. III, 20, 1. Die Geſetzgebung ordnete auch fernerhin die Bürgſchaftsverhältniſſe, die immer ſo lange von beſonderer Wichtigkeit ſind, als der Realcredit noch unentwickelt iſt. S. Gaj. III, 121—124. Ueber das Alter der Leges Furia und Appuleja de sponsu ſ. Kap. XXVI, Anm. 6. Rückſichtlich der intercessio iſt ferner zu bemerken, daß die Frauenbürgſchaften erheblich von Geſetzeswegen beſchränkt wurden. Wie für die Rechtsgeſchäfte der Minderjährigen, ſo mußte der Staat auch bei den Bürgſchaften der Frauen ſich in das Privatrecht einmiſchen. Zuerſt verbot Auguſtus den Frauen, ſich für die Männer zu verbürgen. Claudius wiederholte dies Verbot (Dig. XVI, 1, 2 pr.). Kurze Zeit darauf ergieng unter demſelben Kaiſer, im Jahre 49, ein SC. Vellejanum eigens zu dieſem Zweck; Ulpian hat uns deſſen Text erhalten in Dig. h. t. 2, 1: „quo plenissime feminis omnibus subventum est . . .“

Achtundvierzigstes Kapitel.

Real- und Consensualcontracte. Innominatcontracte.

Es ist bereits nachgewiesen worden (Kap. XXII), wie neben den Formalcontracten seit den ältesten Zeiten einige Vertragsgattungen bestanden und anerkannt waren, bei denen eine besondere Form nicht erforderlich war und die nachmals von der Jurisprudenz als Real- und Consensualcontracte bezeichnet wurden. Während jedoch diese Verträge wegen der damals noch einfachen Wirthschaftsverhältnisse im Rechtsleben keine hervorragende Bedeutung gewonnen hatten, mußten sie in einem Zeitraum, in dem die ökonomischen und juristischen Verhältnisse sich so schwierig und mannigfaltig gestaltet hatten, eine ganz andere Wichtigkeit und Ausdehnung erlangen. Man bedenke nur, welche Bedeutung sowohl für den Landhandel, als auch für den Seeverkehr die Darlehnsgeschäfte[1]), Kauf[2]), Miethe, Societas und Mandat gewinnen mußten. Dieser Entwicklung des Rechtslebens folgte unmittelbar die Rechtswissenschaft in einer wissenschaftlich so fruchtbaren Epoche. In den durch die Digesten uns erhaltenen Schriften der Juristen findet man alle diejenigen realen und consensualen Contracte auf bewunderungswürdige Weise entwickelt, die nunmehr im System der Obligationen an die erste Stelle getreten waren. Unterstützt ward das Werk der Theorie von den Edicten der Magistrate und von der Gesetzgebung, wobei es genügt, bezüglich der emtio-venditio auf das ädilizische Edikt hinzuweisen; ferner auf die Bestimmungen des SC. Macedonianum über die Darlehne an den filiusfamilias, auf die Zinssätze und die mannigfaltigen Regeln des prätorischen Edicts. Immerhin bleibt anzuerkennen, daß bei der Ordnung dieser Rechtsverhältnisse die Hauptarbeit von der Jurisprudenz gethan wurde.

Dabei blieb jedoch der praktische und theoretische Fortschritt des Obligationenrechts nicht stehen. Die kunstvollere Gestaltung der Rechtsinteressen hatte gewisse Vertragsformen in's Leben gerufen, die trotz ihrer Aehnlichkeit mit den bereits anerkannten Verträgen doch auf keine der anerkannten Regeln zurückgeführt werden konnten. Waren solche Verhältnisse, wie gewöhnlich, durch Gewohnheit geheiligt, so hatten sie auch Anspruch auf Rechtsschutz erlangt. Man bemerkt daher, wie sowohl durch das prätorische Edict, als auch namentlich durch die Rechtswissenschaft die Anzahl derjenigen Verträge, die mit gesetzlicher Anerkennung ausgerüstet sind, und mit ihnen das System der Obligationen vergrößert wird. Für den Rechtssinn der Römer ist dabei bezeichnend, daß die Erweiterung der bereits anerkannten Kategorien der Verbal-, Real- und Consensualcontracte nicht auf einmal, noch auch durch eine allgemeine Rechtsregel bewirkt wurde, was alsdann hätte geschehen müssen, wenn die Prätoren oder die Juristen ohne Weiteres den Grundsatz des modernen Rechts verkündet hätten, wonach der einfache Consensus genügte, um jeden beliebigen Vertrag klagbar zu machen. Der Ausgangspunkt zu einer solchen Richtung würde ihnen in der jüngsten und freiesten Vertragskategorie, in den Consensualcontracten, nicht gefehlt haben. Dennoch geschah dies nicht. Der formlose Vertrag (nuda pactio) für sich allein blieb auch in der Folgezeit unverbindlich; nothwendig war vielmehr, daß entweder das Edict oder das Gesetz oder die Rechtssprechung ihn besonders sanctionirten, wenn er überhaupt Rechtswirkungen hervorbringen oder zu einer Klage berechtigen sollte[3]).

Das prätorische Edict bestätigte und sanctionirte einige Abmachungen, die deswegen pacta praetoria[4]) genannt wurden. Das älteste und wichtigste dieser pacta war das constitutum, der Anerkennungsvertrag, der sich zuerst auf die Schulden des Anerkennenden selbst und die Bestimmung einer Zahlungsfrist richtete, späterhin aber in der Kaiserzeit auch auf fremde Schulden, überhaupt auf jegliche Art von Verbindlichkeiten ausgedehnt wurde und neben der stipulatio, obgleich er seiner Natur nach accessorisch war, einen der kräftigsten Hebel des Handelsverkehrs darstellte. Die übrigen pacta waren das receptum nautarum, cauponum et stabulariorum[5]) und das receptum arbitri, das aus der Uebernahme der schiedsrichterlichen Entscheidung einer Streitsache entsprang.

Von noch größerer Wichtigkeit war die Anerkennung, die der Gerichtsgebrauch einigen derjenigen nova negotia ertheilte, die trotz

aller Verwandtſchaft mit bereits vorhandenen Verträgen bis dahin klaglos geblieben waren. Auffallend iſt dabei, daß die theoretiſche Conſtruction dieſer Vertragsverhältniſſe nicht unter dem Geſichtspunkt der conſenſuellen Verbindlichkeiten geſchah, ſondern vielmehr von den Realcontracten ausgieng. Man erkannte nämlich dies an: Waren zwei Perſonen bezüglich einer Leiſtung und Gegenleiſtung übereingekommen, und hatte der eine Contrahent unter Annahme des Mitcontrahenten ſeine Leiſtung erfüllt, ſo ſoll daraus ein Recht auf die Gegenleiſtung hervorgehen. Es war alſo nicht der Conſenſus, ſondern vielmehr die auf einer Seite bereits vollzogene Leiſtung, worauf bei dieſen verſchiedenartigen Rechtsverhältniſſen die gemeinſame Grundlage des Forderungsrechts beruht. Dies war der Fall bei ſolchen Verträgen, die von der klaſſiſchen Jurisprudenz ausnahmsweiſe mit einer Klage ohne ſpecielle Bezeichnung (actio praescriptis verbis oder civilis in factum) ausgerüſtet wurden und die gegenwärtig die Bezeichnung der Innominatcontracte führen[6]).

Anmerkungen zu Kapitel 48.

1) Darlehn. Ueber die Darlehne der Hausſöhne, gegen welche die Geſetzgebung einſchritt, bemerkt Tac. ann. XI, 3: daß Claudius „lege lata saevitiam creditorum coercuit, ne *in mortem parentum* pecunias filiis familiarum fenori darent.“ Das Verbot wurde unter Veſpaſian wiederholt und erweitert (Suet. Vesp. 11), und zwar durch das SC. Macedonianum, das Veranlaſſung und Namen durch einen gewiſſen Macedo erhielt, der von Schuldnern bedrückt war (ſ. Theoph. ad Inst. IV, 7, 7; cf. Dig. XIV, 6, 1 pr.). Das Senatusconſult beſtimmte: *„ne cui, qui filiofamilias mutuam pecuniam dedisset, etiam post mortem parentis eius, cuius in potestate fuisset, actio petitioque daretur:* ut scirent qui pessimo exemplo foenerarent, nullius posse filiifamilias bonum nomen expectata patris morte fieri.“ Vgl. Cod. IV, 28; Inst. IV, 7, 7; Paull. II, 10. — Die große Ausdehnung des Seehandels ſchuf im Anfang dieſer Periode das foenus nauticum oder die pecunia trajecticia, ein Rechtsgeſchäft, das bereits Servius Sulpicius und Labeo bekannt war (Dig. XXII, 2). Dieſes Seedarlehn wurde auch auf Gefahr des Gläubigers abgeſchloſſen; in ſolchen Fällen konnten Zinſen über das geſetzliche Maß hinaus bedungen werden (usurae infinitae, Paull. II, 14, 3). — Die Zinsgeſetze der vorangegangenen Periode ſind im Kap. XXII aufgeführt worden. Eine Lex Cornelia des Sulla vom Jahre 666 u. c. wird von Festus erwähnt s. v.: „*Unciaria* lex dici coepta est quam L. Sulla et Qu. Pompejus tulerunt, qua sanctum est ut debitores decimam partem (sortis annuis usuris penderent).“ Zwei Jahre ſpäter: „Valerius Flaccus (cons. suff. 668) turpissimae legis auctor, qua creditoribus quadrantem solvi iusserat“ (Vell. Pat. II, 23; cf. Cic. pro Font. 1). Im Jahre 688 u. c. verbot eine Lex Gabinia die Darlehen an

Provinzialen (Cic. ad Att. V, 21, 12). Im Jahre 705 u. c. bestimmte Cäsar: „de pecuniis mutuis disiecta novarum tabularum expectatione (d. h. eines vollständigen Schuldenerlasses) quae crebro movebatur, decrevit tandem ut debitores creditoribus satisfacerent per aestimationem possessionum quanti quasque ante civile bellum comparassent, deducto summae aeris alieni, si quid usurae numeratum aut perscriptum fuisset, qua conditione quarta pars fere crediti peribat.“ Sueton. Caes. 32. Bezüglich der Maßregeln des Prätors M. Caelius ſ. Caes. b. c. III, 20. 21; Vell. Pat. II, 68. Dem Ueberfluß des Geldes unter Auguſtus (Dio Cass. LI, 21; Suet. Octav. 41) folgte unter Tiberius eine große inopia rei nummariae (Tac. ann. VI, 17; Suet. Tib. 48; Dio Cass. LVIII, 21). Trotzdem ſtieg der Wucher nicht und die usurae centesimae (= 12 Procent) blieben während der ganzen Periode das geſetzliche Maß. (Bezüglich einer proviſoriſchen Beſtimmung des Alexander Severus ſ. Lamprid. Alex. 26). Dazu trat das Verbot, (rückſtändige) Zinſen über den Betrag des Kapitals hinaus zu nehmen (Dig. XII, 6, 26. 1. XXII, 1, 9 pr.; Cod. IV, 32, 10) und des anatocismus (Dig. XII, 6, 26. 1. XLII, 1, 27).

Mit Beziehung auf den Realcontract des depositum iſt nur eine Beſtimmung des prätoriſchen Edicts zu erwähnen: über das ſog. depositum miserabile (propter imminens periculum ex causa tumultus incendii, ruinae, naufragii). S. Dig. XVI, 3, 1. 2. 4. Der Erſatz gieng in ſolchen Fällen bis auf den doppelten Werth der deponirten Sache.

2) *Emtio-venditio.* Hiſtoriſche Bedeutung für die Entwicklung dieſes Rechtsgeſchäfts hat das ädiliziſche Edict (ſ. Kap. XXXII), beſonders deſſen Beſtimmungen über die Haftung des Verkäufers für verborgene Mängel der Waare. Der Verkäufer wurde, ganz abgeſehen von irgend einer Strafclauſel in der Stipulation, bezüglich der vitia occulta oder der ihm ſelbſt verborgen gebliebenen Mängel, für haftpflichtig erklärt. Zwei neue Klagen des Käufers giengen auf Herabminderung des Kaufpreiſes (actio quanti minoris s. aestimatoria) und auf Aufhebung des Vertrags (actio redhibitoria; ſ. Dig. XXI, 2).

3) Ueber den Begriff von *contractus* und *pactum* im römiſchen Recht vgl. Dig. L, 16, 9: „*Labeo* libro primo praetoris urbani definit: quod quaedam agantur, quaedam gerantur, quaedam *contrahantur*: et actum quidem generale verbum esse sive verbis sive re quid agatur, ut in stipulatione vel numeratione: *contractum* autem *ultro citroque obligationem*, quod Graeci *συνάλλαγμα* vocant, veluti emptionem, venditionem, locationem, conductionem, societatem: gestam rem significare sine verbis factam.“ Dig. II, 14, 1. 2: „Est autem *pactio* duorum pluriumve in idem placitum consensus;“ 7, 2. 4: „Sed quum *nulla subest causa propter conventionem*, hic constat non posse constitui obligationem. Igitur *nuda pactio* obligationem non parit sed parit exceptionem.“ XIX, 5, 15: „conventio ista *non est nuda*, ut quis dicat ex pacto actionem non oriri, *sed habet in se negotium aliquod.*“ Paull. II, 22, 2: „Omnibus pactis stipulatio subjici debet, ut ex stipulatu actio nasci possit.“ Um verbindlich zu ſein, mußte alſo das pactum entweder unmittelbar einem bonae fidei Contracte hinzugefügt oder durch eine Lex oder das Edict anerkannt worden ſein. Ueber die pacta adjecta ſ. Dig. II, 14, 7. 5: „Quin immo interdum format (*sc.* nuda pactio) ipsam actionem ut in bonae fidei iudiciis

Solemus enim dicere *pacta conventa* inesse bonae fidei iudiciis. Sed hoc sic accipiendum esse ut si quidem *ex continenti* pacta *subsecuta* sunt, etiam ex parte actoris insint. *Ex intervallo* non inerunt nec valebunt, si agatur ne ex pacto actio nascatur ... Ea enim pacta insunt, quae legem contractui dant, id est quae *in ingressu contractus* facta sunt ... Sed ex parte rei locum habebit pactum, quia solent et ea pacta, quae postea interponuntur, parere exceptionem." Die Jurisprudenz ſeit Pomponius milderte aber dieſen Grundſatz in dem Sinne, daß bei Conſenſualcontracten pacta ſo lange hinterher noch zuläſſig ſein ſollten, als noch von keiner Seite geleiſtet worden war. Dig. II, 14, 7. 6.

4) Ueber die *pacta legitima* und *praetoria* ſ. auct. ad Herenn. II, 13 „Ex pacto ius est, si qui inter se pepigerunt, si quid inter quos convenit. Pacta sunt quae *legibus* observandae sunt, hoc modo: *Rem ubi pagunt*, orato, *ni pagunt* in comitio aut in foro ante meridiem causam conjicito. Sunt item pacta quae sine legibus observantur ex convento, quae iure praestare dicuntur." Cf. Dig. II, 14, 6. Bezüglich des constitutum ſ. vorzugsweiſe Bruns in der Zeitſchrift für Rechtsgeſchichte, I. Band. Ueber die älteſte Form des constitutum ſcheinen ſchon zu Cicero's Zeiten im Edict Beſtimmungen vorhanden geweſen zu ſein (pro Quinct. 3—5). Zur Zeit Labeo's ſcheint daſſelbe als Zahlungsverſprechen auch bei einem debitum alienum bereits anerkannt geweſen zu ſein (ſ. Dig. XIII, 5, 27). In der Folgezeit verallgemeinerte ſich die Klage immer mehr. S. Dig. de const. pecunia XIII, 5.

5) *Receptum nautarum* u. ſ. w. S. Dig. IV, 9, 1: „Ait praetor: Nautae caupones, stabularii quod cuiusque salvum fore receperint, nisi restituent, in eos iudicium dabo." Ueber das receptum arbitri ſ. Dig. IV, 8.

6) Innominatcontracte. Ihren Urſprung erklärt Dig. XIX, 5, 1 ff.: „Non nunquam evenit ut *cessantibus iudiciis proditis et vulgaribus actionibus, quum proprium nomen invenire non possumus*, facile descendamus ad eas quae *in factum* appellantur. Sed ne res exemplis egeat, paucis agam. Domino mercium in magistrum navis, si sit incertum utrum navem conduxerit an merces vehendas locaverit, civilem actionem in factum esse dandam, *Labeo* scribit (wahrſcheinlich datirt gerade aus den Zeiten Labeo's die ganze Theorie der Innominatcontracte). Item si quis pretii explorandi gratia rem tradat, neque depositum neque commodatum erit: sed non exhibita fide in factum civilis subjicitur actio;" 2: „nam *quum deficiant vulgaria atque usitata actionum nomina*, praescriptis verbis agendum est;" 3: „in quam necesse est confugere, *quotiens contractus existunt, quorum appellationes nullae iure civili proditae sunt.*" Bezüglich der theoretiſchen Conſtruction ſ. Ulp. Dig. II, 14, 7: „Juris gentium *conventiones* quaedam actiones pariunt, quaedam exceptiones. Quae pariunt actiones, in suo nomine non stant, sed transeunt in proprium nomen contractus, ut emtio venditio, locatio conductio, societas, commodatum, depositum et ceteri similes contractus. Sed et si in alium contractum res non transeat, *subsit tamen causa*, eleganter Aristo Celso respondit esse obligationem: ut puta dedi tibi rem, ut mihi aliam dares, dedi, ut aliquid facias, hoc *συνάλλαγμα* esse, et hinc nasci *civilem obligationem.*" Cf. Ulp. Dig. XIX, 5, 15: „et quidem ista conventio non est nuda ... sed *habet in se negotium aliquid.*" Paull. Dig. cit. 5 pr.: „Aut enim do tibi ut des, aut do

ut facias, aut facio ut des, aut facio ut facias.“ Bezeichnend für dieſe theoretiſche Conſtruction iſt, abgeſehen von der Befugniß zur Zurückziehung der geſchehenen Leiſtung (jus poenitendi), daß der Tauſch, ein offenbar dem Kaufe verwandtes Rechtsgeſchäft, von der Jurisprudenz als ein Innominatcontract nach der Formel do ut des angeſehen und behandelt wird. S. Dig. XIX, 5, 5, 1. XIX, 4, 1: „item emtio ac venditio *nuda* consentientium *voluntate* contrahitur: permutatio autem *ex re tradita* initium obligationi praebet.“

Neunundvierzigſtes Kapitel.

Obligationen aus Delicten und ex variis causarum figuris.

Das Syſtem der Privatdelicte (vgl. Kap. XXIII) erhielt ſich trotz der großen geſetzgeberiſchen Reformen des Strafrechts auch die zweite Periode hindurch. Daſſelbe ward jedoch durch das Edict vervollſtändigt und durch die Rechtslehre theoretiſch weiter entwickelt[1]). So wurde bei dem Delict des Diebſtahls nicht nur der Thatbeſtandsbegriff, ſondern auch die Strafe vom Prätor und den Juriſten erheblich verändert. An die Stelle der Kapitalſtrafe für furtum manifestum trat nunmehr endgültig die poena quadrupli. Außer der Diebſtahlsklage (actio furti) bot man dem Beſtohlenen noch ein weiteres Mittel, um ſeine Sache oder den Geldwerth wieder zu erlangen: die condictio furtiva[2]). Das Edict löſte ferner vom Gattungsbegriff des Diebſtahls den Specialbegriff des Raubes ab, für welchen eine actio vi bonorum raptorum beſtimmt wurde, die auch dann noch in Wirkſamkeit blieb, als vis criminalrechtlich durch verſchiedene Geſetze mit Strafe bedroht worden war (ſ. Kap. XXXVI)[3]). Was die injuria anbelangt, ſo ſchufen das Edict und die Rechtslehre dafür eine Behandlung, die dem Fortſchritt der Geſittung beſſer entſprach, als die alten Beſtimmungen der XII Tafeln. Man unterſchied reale und verbale Injurien, leviores und atroces, mittelbare und unmittelbare. Die Strafe dafür ward von Fall zu Fall, je nach der Schwere, beſtimmt; und dem Verletzten ward geſtattet, den Geldwerth der leichteren Beleidigung abzuſchätzen, während bei ſchweren Fällen die Abſchätzung dem Magiſtrat vorbehalten blieb[4]).

Das damnum injuria datum endlich ward von der Jurisprudenz auf gewiſſe der alten Lex Aquilia analoge Fälle ausgedehnt, und das Edict ſchuf beſondere Klagen und Formeln für

ſolche Schadenszufügungen, die unter beſonderen Umſtänden bewirkt worden waren[5]).

Solchergeſtalt hatte ſich auf den früheren Grundlagen die Klaſſe der Delictsobligationen weiter entwickelt. Eine letzte Klaſſe von Forderungsrechten entſteht in dem Zeitalter der klaſſiſchen Jurisprudenz aus Verhältniſſen, die den Delicten oder Verträgen analog ſind (quasi ex maleficio, quasi ex contractu), oder aus geſetzlicher Vorſchrift, wo es an einer ſolchen Analogie gebricht. Einige dieſer Rechtsverhältniſſe waren dem alten Recht nicht unbekannt geweſen, andere verdanken ihre Anerkennung dem Edict oder der Gerichtspraxis. Es handelt ſich dabei nicht um eine homogene Klaſſe von obligatoriſchen Rechtsverhältniſſen, wie bei den übrigen Kategorien. Dennoch gehören zu ihr mancherlei Beziehungen, die praktiſch und theoretiſch von großer Bedeutung ſind, wie beiſpielsweiſe alle diejenigen Forderungsrechte, die mittels einer condictio sine causa geltend gemacht werden konnten[6]).

Anmerkungen zu Kapitel 49.

1) Privatdelicte. S. Dig. XLVII, 1: de privatis delictis und die darauf folgenden Titel der Dig.

2) Diebſtahl. Bezüglich der in der Behandlung des furtum eingetretenen Veränderungen ſ. Gaj. III, 189: „postea improbata est asperitas poenae et tam ex servi persona quam ex liberi *quadrupli actio praetoris edicto* constituta est.“ Ueber den Begriff des Diebſtahls im Zeitalter der klaſſiſchen Jurisprudenz ſ. Gaj. III, 195 ff. II, 51. Condictio furtiva: Dig. XIII, 1.

3) *Actio vi bonorum raptorum.* Vgl. Gaj. III, 209: „Qui res alienas *rapit*, tenetur etiam furti: quis enim magis alienam rem invito domino contrectat quam qui vi rapit? itaque recte dictum est eum *improbum* furem esse: set propriam actionem eius delicti nomine praetor introduxit quae appellatur *vi bonorum raptorum:* et est intra annum quadrupli actio, post annum simpli: quae actio utilis est etsi qui unam rem, licet minimam, rapuerit.“ Cf. Dig. XLVII, 8.

4) Die Theorie der klaſſiſchen Juriſten über *injuriae* verdanken wir größtentheils Labeo, wie ſich ergiebt aus Gell. XX, 1 und aus Dig. XLVII, 10, 1. 1. 2, 5. 5, 7. 1. 4. 8. 15 pr. 3. 7 etc. S. Gaj. III, 220 ff. Bezüglich der Strafe ſ. 224: „Sed nunc alio iure utimur: permittitur enim nobis a praetore ipsis iniuriam aestimare, et *iudex* vel tanti condemnat quanti nos aestimaverimus vel minoris prout ei visum fuerit, sed cum atrocem iniuriam *praetor* aestimare soleat, si simul constituerit quantae pecuniae nomine fieri debeat vadimonium, hac ipsa quantitate taxamus formulam et iudex quamvis possit vel minoris damnare, plerumque tamen propter ipsius praetoris auctoritatem non audet minuere condemnationem.“ Vgl. auch Dig. XLVII, 10 (de injuriis et famosis libellis).

5) Bezüglich des *damnum injuria datum* und der Ausdehnung der Lex Aquilia ſ. Gaj. III, 219: „Et placuit ita demum *ex ipsa lege* actionem esse si quis corpore suo damnum dederit quia alio modo damno dato *utiles actiones* dantur, velut si quis alienum hominem aut pecudem incluserit et fame necaverit, aut iumentum tam vehementer egerit ut rumperetur: aut si quis alieno servo persuaserit ut in arborem ascenderet vel in puteum descenderet et is ascendendo aut descendendo ceciderit ita ut mortuus fuerit aut aliqua parte corporis laesus sit.“ S. auch Dig. IX, 2, 9 pr., 13 pr. — Bezüglich einiger ſpeciellen Beſchädigungen ſ. Dig. XLVII, 8, 2 pr.: „Praetor ait: *Si cui dolo malo hominibus coactis damni quid factum esse dicitur* . . . . iudicium dabo;“ eod. 4 pr.: „Praetor ait: *Cuius dolo malo in turba damnum quid factum esse dicetur*, in eum . . . iudicium dabo;“ cf. § 2. 6; Dig. XLVII, 9, 1 pr.: „Praetor ait: *In eum qui ex incendio, ruina, naufragio, rate, nave expugnata quid rapuisse, recepisse dolo malo damnive quid in his rebus dedisse dicetur* . . . . iudicium dabo.“

6) *Obligationes quasi ex contractu* und *quasi ex maleficio* ſ. Inst. III, 27. IV, 5. Dieſe Obligationes ex variis causis figuris umfaſſen die verſchiedenartigſten Fälle: Rechtsverhältniſſe, die bald durch das Edict, bald durch das jus civile geſchützt werden. Sicherlich entſtammen dieſe Kategorien der reiferen Entwickelung der klaſſiſchen Jurisprudenz vielleicht den res quotidianae des Gaj. (S. Dig. XLIV, 7, 5). Dagegen reichen einige Rechtsbeziehungen, wie z. B. diejenige der condictio sine causa, in die ältere Zeit zurück. Vgl. z. B. Dig. XII, 5, 6: „Ulpianus libro XVIII ad Sabinum — Perpetuo *Sabinus* probavit *veterum* opinionem existimantium id quod ex iniusta causa apud aliquem sit, posse condici; in qua sententia etiam Celsus est.“ Cf. 4 pr. 3. XII, 7, 1. 2.

Fünfzigstes Kapitel.

Civilproceß. Formeln. Rechtsprechende Magistrate.

Wie der Legisactionenproceß den Geist des Privatrechts während der ersten Periode abspiegelte (Kap. XXV), so bringt der Formularproceß, der in dieser zweiten Periode an dessen Stelle tritt, die mannigfaltigen, im materiellen Rechte verwirklichten Fortschritte zur Darstellung. Die Lex Aebutia und die beiden tiefeingreifenden Proceßgesetze des Augustus befreiten durch Beseitigung der veralteten Proceßförmlichkeiten auch diesen Theil des Rechtslebens von dem strengen Formalismus und gestatteten eine Anpassung an die Mannigfaltigkeit und Verschiedenheit der Rechtsverhältnisse. Wie die Fortschritte des materiellen Rechts ihren Ausgangspunkt vom prätorischen Edict nahmen, so erhielt der neue Civilproceß seine Entwickelung ebenfalls durch das Edict[1]). Bevor der Gang des neuen Verfahrens auseinandergesetzt werden kann, ist es nothwendig, die Veränderungen aufzuzeigen, welche die juris dictio der Magistrate in das Amt der judices hineintrug. Dieselben hiengen weniger mit den Schicksalen des Privatrechts als mit den durchgreifenden Umgestaltungen der Staatsverfassung zusammen (s. Kap. XXX). So lange der Principat seine neuen Amtsstellen noch nicht an Stelle der alten Magistrate gesetzt hatte, verblieb die ordentliche Gerichtsbarkeit in Rom dem praetor urbanus und peregrinus, in den italischen Städten den Municipalbehörden, in den Provinzen den Statthaltern (Kap. XXX, XXXI)[2]). Die Einsetzung des Principats bewirkte aber bedeutende Veränderungen auch in der Civilrechtspflege. Kraft seines unbeschränkten imperium übernahm der Princeps eine mit den ordentlichen Magistraten concurrirende Gerichtsbarkeit; auf Grund seiner tribunizischen und proconsularischen Gewalt entwickelte sich außerdem das Rechtsinstitut der Appellation an das höchste kaiserliche Gericht, späterhin an die in Rom

ſtändig gewordenen kaiſerlichen Appellhöfe (auditoria sacra). Endlich waren auch die Reſcripte (ſ. Kap. XXXII) ein Mittel, wodurch von Anfang an der Kaiſer auf den Gang der Civilrechtspflege erheblich einwirkte[3]). Außer der Gerichtsbarkeit des Kaiſers führte auch die nach und nach den kaiſerlichen Beamten verliehene Machtvollkommenheit dahin, daß zuletzt die ordentliche Gerichtsbarkeit der alten Magiſtrate beinahe gänzlich beſeitigt wurde. Dies geſchah in Rom bezüglich der Prätoren in der Weiſe, daß ihre Urtheilsſprüche der Reviſion durch den praefectus urbi unterworfen wurden, und auch bezüglich der curuliſchen Aedilen, deren Gerichtsbarkeit von der neuen kaiſerlichen Polizei aufgezehrt wurde. Gleichzeitig wurden beſondere Competenzen von der ordentlichen Gerichtsbarkeit abgetrennt und den Conſuln oder neuen Prätoren übertragen[4]). Viele Civilſachen gelangten auch in erſter Inſtanz an den praefectus urbi oder den praefectus annonae, wenn ſie mit deren beſonderen Amtsgewalten im Zuſammenhang ſtanden. In Italien beſchränkte ſodann die Civilgerichtsbarkeit der consulares und der juridici diejenige der ordentlichen Municipalgerichte, und zwar ſowohl in ſtreitigen als auch in nichtſtreitigen Angelegenheiten[5]).

Rückſichtlich der Provinzen verblieb es in der Hauptſache bei der Civilgerichtsbarkeit der Statthalter, doch ward ihnen die gefährliche Selbſtändigkeit, deren ſie in der vorangegangenen Zeit theilhaftig geweſen waren, durch die Appellation an die Centralſtelle des Reichs entzogen[6]).

In dem Verfahren in judicio finden wir, ſo lange und ſo weit daſſelbe noch ſtattfand, die früheren Einrichtungen im Großen und Ganzen erhalten. Einige Abänderungen zeigen ſich darin, daß die judices privati nicht mehr ausſchließlich aus dem Senatorenſtande entnommen wurden, ſondern ſeit der Zeit der Gracchen auch aus dem Ritterſtande und vielleicht aus derſelben Richterliſte hervorgiengen, die für Criminalſachen maßgebend war (Kap. XXXIV). Die recuperatores fanden in gewöhnlichen Streitſachen unter Bürgern eine ausgedehnte Verwendung[7]). Wahrſcheinlich haben die leges judiciariae des Auguſtus in den Volksgerichten der decemviri stlitibus judicandis und der centumviri weit größere Aenderungen eingeführt, als uns bekannt ſind. Gewiß iſt, daß die decemviri den Sitzungen des Centumviralgerichts beiwohnten und deſſen Verhandlungen leiteten. Man kann daraus ſchließen, daß ſie fernerhin eine Abtheilung dieſes Gerichtshofes bildeten, und ihre ſelbſtändige Competenz ein Ende nahm. Den Leges Juliae iſt auch die Zer-

legung des Centumviralgerichts in vier zur Erleichterung der richterlichen Geſchäfte und zur Vereinfachung der Juſtizverwaltung dienende Abtheilungen zuzuſchreiben. Wenig wahrſcheinlich iſt dagegen, daß Auguſtus dem Centumviralgericht eine ſpecielle, auf Erbſchaftsſachen beſchränkte Zuſtändigkeit beigelegt hat[8]).

Anmerkungen zu Kapitel 50.

1) Formularproceß. S. Gaj. IV, 30: „Sed istae omnes legis actiones paulatim in odium venerunt, nam *propter nimiam subtilitatem veterum* eo res perducta est ut vel qui minimum errasset, litem perderet. Itaque per legem Aebutiam et duas Iulias sublatae sunt istae legis actiones *effectumque est ut per concepta verba id est per formulas litigaremus.* Tantum ex duobus causis permissum est lege agere, damni infecti et si centumvirale iudicium fit.“ Gell. XVI, 18: „Cum . . . . . omnis illa duodecim tabularum antiquitas, nisi in legis actionibus centumviralium causarum, lege Aebutia lata consopita sit *rel.*“ Mit den Formeln beginnt Bethmann-Hollweg den zweiten Band ſeiner Geſchichte des römiſchen Civilproceſſes. Gajus ſchreibt der Lex Aebutia und der Leges Juliae die Beſeitigung des Legisactionenproceſſes zu. Er ſagt aber nicht, wieviel von den alten Proceßformen die Lex Aebutia fortbeſtehen ließ und wieviel die Leges Juliae alſo zur Abſchaffung noch vorfanden. Gellius erwähnt nicht einmal der Leges Juliae; es könnte daher ſcheinen, als ob die große Proceßreform durch die Lex Aebutia allein bewerkſtelligt wurde, und die Leges Juliae ſich nur noch auf unbedeutende Nebendinge richteten. Dieſer Anſicht iſt auch Bethmann-Hollweg, C. P. II, 5, Anm. 3. Neue, in letzter Zeit aufgefundene Rechtsdenkmäler beweiſen das Vorhandenſein der legis actiones in einer ſpäteren Zeit, als in welche die Lex Aebutia gewöhnlich geſetzt wird. Die Inſchrift von Lucera (ſ. D'Amelia Storia della città di Lucera, S. 119; Ephem. epigraph. II, 198) hat die manus injectio pro judicato („Sei quis arvorsu hac faxit (in) jum quis volet, pro joudicatod n(umum) I (L?) manum injectio estod rel.“). Dieſe Inſchrift wird freilich von Mommſen in die erſte Hälfte des VI. Jahrhunderts verlegt. Eine esquiliniſche Inſchrift jedoch (Bullettino della Commissione archeologica municipale di Roma, ottobre—dicembre 1875, S. 190 ff.), die von Lanciani gewiſſer Schriftmerkmale wegen in das VII. Jahrhundert, und zwar in die Sullaniſche Periode verlegt wird, enthält eine bedeutſame Erwähnung der manus injectio und der pignoris capio (II, 1. 2: „. . . . loca jecerit in e(u)m injectio pignorisque cap(io) . . . .“). Endlich finden wir in den kürzlich entdeckten Tafeln der Lex Coloniae Genetivae (ſ. Journal des Savants, nov. 1876; Ephem. Epigr. III, 78 ff.), deren Entſtehungszeit (710) genau bekannt iſt, die manus injectio (cap. LXI: „. . . . (ma)num injicere jussus erit, judicati jure manus injectio esto rel.“). Alles dies weiſt darauf hin, daß der größere und entſcheidendere Theil der Proceßreform von Auguſtus und nicht von der Lex Aebutia vollbracht wurde.

2) Einſchränkungen der alten Gerichtsbarkeiten. Das erſte Beiſpiel für eine Beſchränkung der Municipalgerichte bietet die ſo wichtige Lex

Rubria de Gallia cisalpina (ſ. Kap. XXXI, Anm. 1). In derſelben wird beſtimmt, daß Sachen über einen beſtimmten Werth (nach cap. 21 und 22 der Lex über 15,000 HS.) vor das ordentliche Forum der ſtädtiſchen Prätur gebracht, ferner, daß dem praetor urbanus alle höheren Functionen des imperium, namentlich die missio in bona vorbehalten bleiben ſollte. Die eigenthümliche Beſtimmung der Lex Rubria wirkte gewiß als ein Präcedenzfall und als Vorbild bei den nachfolgenden Beſchränkungen der Municipalgerichtsbarkeit. Auch die Civilgerichtsbarkeit der Provinzialſtatthalter wurde eingeſchränkt. S. Cic. Verr. II, 12: „dubium nemini est quia omnes omnium pecuniae positae sint in eorum potestate qui iudicia dant: . . . . si praetor improbus, cui nemo intercedere possit rel.;“ ad Quint. fr. I, 1, 7: „Romae tot magistratus, tot auxilia . . . . in Asia . . . . . tanta multitudo civium, tanta sociorum, tot urbes, tot civitates unius hominis nutum intuentur rel.“ Um ſeine Gerichtsbarkeit auszuüben, mußte ſich der Statthalter zu gewiſſen vorausbeſtimmten Jahreszeiten in die Hauptorte der einzelnen Gerichtsbezirke (conventus) verfügen, in welche die Provinz eingetheilt war (ſ. oben Kap. VI). Vgl. Fest. s. v. conventus. Liv. XXXI, 29. XXXIV, 48. 50; Cic. Verr. V, 11 ff. ad famil. XV, 4, 2. ad Attic. V, 14, 2. 21, 9. VI, 2, 4. etc.

3) Kaiſergerichte. Die erſten Kaiſer übten nicht nur in ihrer Eigenſchaft als Magiſtrat die Civilgerichtsbarkeit aus, ſondern ſetzten auch eine Ehre darin, es perſönlich zu thun, weswegen ſie von den Geſchichtsſchreibern belobt wurden. S. Sueton. Octav. 33. Claud. 14, 15. Ner. 15. Domit. 8; Dio Cass. LIII, 21. LVII, 7. LX, 4. LXIX, 7. LXXI, 6. LXXVI, 17. LXXVII, 17. Auch die Kaiſer konnten jedoch beſondere Commiſſarien nach den allgemeinen Regeln über jurisdictio mandata die Ausübung der Rechtspflege delegiren (Dig. I, 21). Was die Appellation anbelangt, ſo wurde ſie ſicherlich von Auguſtus eingeführt (ſ. Dio C. LII, 33) und von allen ſeinen Nachfolgern aufrechterhalten. Eine Ausnahme machte nur Caligula, von dem Sueton (Calig. 16) berichtet: „magistratibus liberam jurisdictionem et sine sui appellatione concessit.“ Die Appellation war keineswegs eine einfache intercessio, ſondern eine wirkliche Reviſion und vorkommenden Falles Abänderung des Urtheils; die Appellation enthält daher immer eine iniquitatis sententiae querelam (Dig. IV, 4, 17. XLIX, 1, 1 pr.). Die ſtehenden Appellhöfe, denen dieſer Theil der kaiſerlichen Gerichtsbarkeit übertragen war, waren diejenigen des praefectus urbi (ſ. Orell. 3042) und der praefecti praetorio (cf. Dig. XXII, 1, 3. 3. XII, 1, 40). Auguſtus hatte ſeine Appellationsjuſtiz für die Provinzen einzelnen consulares übertragen (Suet. Octav. 33; Dio C. LII, 21. 33). Bezüglich der dem Senate überwieſenen civilproceſſualiſchen Appellationsfälle ſ. Suet. Ner. 17; Tac. ann. XIV, 28; Cap. Marc. 10; Vopisc. Prob. 13; cf. Plin. ep. IV, 12. — Uebrigens dehnte ſich die Appellation alsbald vom Princeps auf andere Magiſtrate aus. So konnte man ſchon unter Auguſtus von den Urtheilen des praetor urbanus an den praefectus urbi appelliren, von den niederen Provinzialgerichten an den Statthalter (Dig. XLIX, 1, 21 pr.), von den Urtheilen der judices privati an den Magiſtrat, der ihnen die Entſcheidung der Sache übertragen hatte (Dig. XLIX, 3, 3, 1 pr. XLIX, 1, 1. 3. 21, 1. XLV, 1, 122, 5). Der Kaiſer blieb ſtets die letzte Inſtanz (Dig. XLIX, 2, 1. 1). — Der praetor urbanus und praetor peregrinus blieben, letzterer bis zu Caracalla (ſ. Kap. XXX, Anm. 5) beſtehen, ſchon eine Be-

ſtimmung der Lex Julia judiciorum privatorum erlaubte den Parteien, wenn ſie einig waren, unabhängig von ihrem Perſonalſtatus wahlweiſe den einen oder den andern dieſer Magiſtrate anzugehen (Dig. V, 1, 2. 1). Ihre Wichtigkeit ſchwand erheblich in Folge der Appellation an den praef. urbi. Bezüglich der aediles curul. ſ. die Kap. XXX, Anm. 5, citirten Stellen. Den Conſuln, die politiſch nichts mehr zu bedeuten hatten, übertrug Claudius die Ernennung der Tutoren (Suet. Claud. 22: „sanxit ut pupillis extra ordinem tutores a consulibus darentur;“ cf. Plin. ep. IX, 13; Capit. Marc. 11). Später ward ihnen eine beſondere Competenz in Fideicommißſachen und einigen anderen bürgerlichen Streitſachen zugewieſen (Gaj. II, 278; Ulp. XXV, 12; Dig. XXXIV, 1, 3). Sie hatten in Ausübung ihrer Gerichtsbarkeit die Befugniß, einen judex zu beſtellen (Gell. XII, 13, 1). Specielle Competenzen der Prätoren waren diejenigen in minder bedeutenden Fideicommißproceſſen in fiscaliſchen Streitſachen, die Nerva einem Prätor übertrug (Pompon in Dig. I, 2, 2. 32; Plin. Paneg. 25) und in Vormundſchaftsſachen (praetor tutelaris: Capit. Marc. 11; cf. Orell. 6485; Vat. fragm. 173. 232. 244. 247; Dig. XXVII, 1, 3, 5, 6. 13, 9.

4) Ueber die Competenz des *praefectus urbi* und *praefectus annonae* ſ Dig. I, 12, 1. 6 ff. Die Competenz des praefectus urbi erſtreckte ſich auf gewaltſame Beſitzſtörungen, ſolche Sachen, die mit der über Vormünder geübten Aufſicht zuſammenhiengen, ferner auf Streitfälle der Geldwechsler, auf Angelegenheiten des Fleiſchmarktes, in welchen Fällen überall ein polizeilicher Geſichtspunkt hervortritt. Der praefectus annonae war auf Streitſachen zwiſchen Getreidehändlern und Schiffskapitänen beſchränkt. S. Dig. XIV, 5, 8. XIV, 1, 1. 18. Vgl. außerdem oben Kap. XXX, Anm. 9.

5) Ueber die *consulares* und *juridici* in Italien ſ. oben Kap. XXXI und die daſelbſt citirten Stellen. Daraus ergab ſich, daß ihre hauptſächlichſte Function in der Rechtspflege beſtand. Insbeſondere waren die juridici (nach M. Aurel.) auf die Civilrechtspflege beſchränkt. Dieſelben hatten — ſelbſtverſtändlich innerhalb der ihnen unterſtellten Ortsbezirke — dieſelbe gerichtliche Competenz, wie die Statthalter. Die entſprechenden Befugniſſe der Municipalbehörden mußten dadurch natürlich beſchränkt werden. Folgendes ſind dieſe aus den Schriften der klaſſiſchen Juriſten hervorgehende Beſchränkungen: Erſtens, die Municipalmagiſtrate konnten in Streitſachen über einen gewiſſen Geldwerth hinaus nicht urtheilen (Paull. V, 5a, 1: „usque ad summam qua jus dicere possunt;“ Dig. L, 1, 28). Zweitens entbehrten ſie derjenigen Befugniſſe, die mehr zum imperium als zur juris dictio zu rechnen waren: missio in bona und jurisdictio voluntaria (ſ. Dig. L, 1, 26. II, 1, 4; Paull. V, 25, 4; Dig. II, 3, 1 pr.), nicht minder der außerordentlichen, durch die neuen Geſetze den höheren Tribunalen beigelegten Machtvollkommenheiten. Bei der Beſtellung der Tutoren hatten ſie nicht mehr das Vorſchlagsrecht (nominatio), während die wirkliche Beſtellung Sache des Regionalmagiſtrats war. S. Kap. XXXI, Anm. 1 und 2.

6) Ueber die Jurisdiction der Statthalter ſ. Dig. I, 16. I, 18. Claudius gab ihnen die beſondere Gerichtsbarkeit in Fideicommißſachen (Sueton. Claud. 23; Gaj. II, 278). Bezüglich der Specialjurisdiction der procuratores Caesaris in fiscaliſchen Sachen ſ. die in Kap. XXXI, Anm. 2, citirten Stellen. Die Stellung der civitates liberae in den Provinzen (ſ. Kap. XXXI, Anm. 3)

war in Beziehung auf die Jurisdictionsverhältniſſe ſicherlich von derjenigen der italiſchen Städte nicht ſehr verſchieden. In den Schriften der letzten unter den klaſſiſchen Juriſten erſcheint dieſelbe völlig gleichartig (ſ. Dig. L, 1): Der Präſes urtheilt als erſte Inſtanz in den ihm vorbehaltenen Fällen, als zweite Inſtanz in den minder wichtigen Sachen, die noch zur Competenz der Municipalbehörden zählten. — Schließlich iſt zu erwähnen, daß in Folge der in der Jurisdiction der niederen Amtsſtellen eingetretenen Abänderungen, auch der urſprüngliche Begriff der juris dictio (ſ. Kap. XXV) eine Umwandlung erfuhr. Während derſelbe von Hauſe aus ſtreitige und unſtreitige Gerichtsbarkeit und alle diejenigen Beſtandtheile des imperium umfaßte, die als Ergänzung dienten, bildete ſich in der zweiten Periode ein engerer Begriff der juris dictio, und eben dieſer iſt es, dem wir in den Rechtsquellen begegnen. (Dig. II, 1; Cod. III, 13). Unter Jurisdictio verſtand man nunmehr die Entſcheidung einer Streitſache und die Befugniß, dieſelbe einem judex zu überweiſen (jus dicere im eigentlichen Sinne, gleichbedeutend mit judicare jubere). Ausgeſchloſſen davon iſt die jurisdictio voluntaria, die vielmehr zum imperium gerechnet wurde, und die extraordinaria cognitio, die durch Geſetze oder Kaiſerconſtitutionen verſchiedenen höheren Beamten übertragen war. Daran ſchließt ſich weitere Unterſcheidung von imperium mixtum und merum. Dig. II, 1, 3: „Imperium aut merum est aut mixtum est. Merum est imperium habere gladii potestatem ad animadvertendos facinorosos homines, quod etiam potestas appellatur. Mixtum est imperium, cui etiam iurisdictio inest, quod in danda bonorum possessione consistit.“ Cf. Dig. I, 21, 1. 1, 5. 1; Keller, C. P., § 2; Bethmann-Hollweg, C. P. II, 84 ff.

7) *Judices privati.* S. Padelletti, I giudici nel processo civile romano im Archiv. giurid. XV, 523 ff. Dort wird nachgewieſen, daß in Cicero's Reden aus dem Ritterſtande gewählte Richter auftreten (Cic. pro Roscio C. 14 etc.), und die Analogie mit der Criminalrechtsreform aus der Zeit zwiſchen den Gracchen und Auguſtus geltend gemacht wird. Daß nach Auguſtus auch in den Civilproceſſen das Syſtem der sortitio und rejectio angewendet worden ſei, wird von Bethmann-Hollweg II, 458 ohne Begründung behauptet. S. Kap. XXV, Anm. 3.

8) Ueber die *decemviri* und das Centumviralgericht ſ. Kap. XXV, Anm. 6. Modificationen der Kaiſerzeit erwähnt Sueton. Octav. 36: „auctor . . . fuit . . . ut centumviralem hastam, quam quaesturam functi consueverant cogere, *Xviri cogerent.*“ Dio C. LIV, 26; Dig. I, 2, 2. 30. Ueber die Aſſiſtenz der Decemviri in dem Centumviralgericht ſ. Plin. ep. V, 21 (sedebant judices, decemviri venerant). Ueber die Bildung von Abtheilungen ſ. Quint. XII, 5. 6. XI, 1, 78; cf. V, 2, 1; Plin. ep. II, 14. I, 18. IV, 24. V, 21. VI, 33; Val. Max. VII, 7, 1 (darüber ſ. Padelletti a. a. O. S. 541 Anm. 2). Für die Beſchränkung des Gerichtshofes auf Erbſchaftsſachen ſ. Quint. und Plin. a. a. O. und Hieronym. ep. ad Dom. 50, ſowie Cod. III, 31, 12 pr. Gajus erwähnt aber weder im § 31 noch im § 98 des IV. Buches dieſer beſchränkten Competenz, ſondern ſpricht allgemein von actiones in rem (ſ. Gaj. IV, 89—99). Plin. ep. II, 14 ſpricht im Allgemeinen von causae centumvirales und beklagt, daß die meiſten davon parvae et viles ſeien. Vgl. Suet. Vesp. 10. Ueber die Stelle des dial. de orat. 38 ſ. Padelletti a. a. O. S. 542, Anm. 4.

Einundfünfzigſtes Kapitel.

Verfahren in jure.

Der Werth und die Bedeutung des den alten Legisactionenproceß verdrängenden Formularproceſſes beſtehen vorzugsweiſe in der Preisgebung der alten Formenſtrenge und der größeren ſowohl dem Magiſtrat als auch den Proceßparteien eingeräumten Freiheit der Bewegung. Immerhin blieben einige Hauptgrundſätze des älteren Civilproceſſes beſtehen, von denen als der wichtigſte das Princip erſcheint, wonach der Proceß in die beiden Stadien von jus und judicium zerfiel [1]).

Das Verfahren in jure begann, wie ehemals, mit der in jus vocatio und dem freiwilligen vadimonium, das ſchon gegen das Ende der erſten Periode allgemein üblich geworden war (Kap. XXVI). Der Prätor ordnete und regulirte in ſeinem Edict auch dieſe althergekömmlichen Arten der Ladung [2]). In den Provinzen mußte jedoch ein anderweitiges Verfahren geboten erſcheinen. M. Aurelius ſoll hier die litis denunciatio eingeführt haben, d. h. eine vom Kläger dem Beklagten perſönlich und in Gegenwart von Zeugen zugeſtellte Ladung [3]).

Auch die überlieferte Oeffentlichkeit des Proceſſes erhielt ſich, obwohl das forum Romanum in dieſem Zeitraum nicht mehr genügte und die Gerichtsſitzungen aus der freien Luft, wo ſie früher gehalten worden waren, in die auf verſchiedenen Plätzen errichteten Gerichtshallen (basilicae) verlegt werden mußten. Was das kaiſerliche Gericht anbelangt, ſo pflegten die Monarchen anfangs an den gewöhnlichen Gerichtsſtätten zu urtheilen, hielten es aber in der Folgezeit ihrer Würde entſprechender, im Kaiſerpalaſte zu richten (auditorium principis). Ihrem Beiſpiele folgten dann die kaiſerlichen Beamten [4]).

Bemerkenswerthe Veränderungen wurden dann weiterhin von Augustus und andern Kaisern bei der Ordnung der Gerichtszeiten (actus rerum) und der Gerichtsferien eingeführt, nachdem sich die vom alten Kalender aufgestellten Gerichtstage als unzulänglich erwiesen hatten, und auf der andern Seite von den Kaisern den alten Festtagen neue hinzugefügt worden waren[5]).

Waren die Parteien vor dem Magistrat erschienen, so hatten sie nicht mehr nöthig, ihre Anträge in feierliche Formen (legis actio) einzukleiden, mit voller Freiheit der Wortfassung brachten sie ihre Gesuche und Anträge vor (postulare)[6]). Nur in den Processen vor dem Centumviralgericht und bei dem Verfahren wegen damnum infectum erhielt sich als Ueberrest vergangener Zeiten die legis actio. Sonst hatten die Parteien völlige Freiheit in dem formellen Ausdruck der Klagen und Einreden und konnten sich auch von unbetheiligten Personen vertreten lassen[7]). Andrerseits war auch der Magistrat völlig unbehindert, das Verfahren in jure entweder nach den allgemeinen Grundsätzen des Edicts oder nach seinen für den einzelnen Fall getroffenen Entschließungen zu reguliren. Hatte der Kläger im Album des Prätors die für seinen Fall passende Formel ausgewählt[8]), so theilte er in jure dieselbe dem Verklagten mit (actionis editio), und zwar gleichzeitig mit den nothwendigen Beweisstücken (instrumentorum editio), und konnte außerdem von diesem verlangen, daß ihm auf die in seinem Interesse gestellten förmlichen Fragen Antwort ertheilt wurde (interrogationes in jure faciendae)[9]). Der Kläger beantragte sodann die Zulassung der Klage durch den Magistrat (actionis postulatio) und die der Sachlage entsprechende Instruction des judicium[10]). Diesem Antrage ward entweder stattgegeben (actionis impetratio) oder nicht; beides stand im Ermessen des Prätors; er konnte die Klage geben (actionem dare) oder verweigern (a. denegare), welches letztere aus verschiedenen die Grundlage des Klagerechts berührenden Gründen geschehen konnte. War die Klage bewilligt, so blieb noch übrig, dieselbe in den engen Rahmen einer geschriebenen Formel zu fassen[11]).

Um diese Formeln, die gleichsam die Achse darstellen, um welche sich der Proceß dreht, ist die Arbeit der klassischen Jurisprudenz lange Zeit hindurch bemüht gewesen. Die Formel enthielt wirklich in wenigen leicht beweglichen und dehnbaren Gliedmaßen, die sich allen Modalitäten des Rechtsstreites anschmiegten, die Anträge der Parteien und den entscheidenden Rechtspunkt. Das Ver-

fahren war nicht mehr von der ſtarren Unbeugſamkeit der legis actio, aber es bewahrte doch manche formale Vorzüge jenes Verfahrens, die Präciſion insbeſondere, die Deutlichkeit und Beſtimmtheit des Streitpunktes. Gleichzeitig konnte die Formel zur Einkleidung aller Arten von Klagen dienen und auf dieſe Weiſe allen verſchiedenen Rechtsverhältniſſen Sicherung bieten. Unnöthig war fernerhin, daß die Lex eine Klage bewilligte und die Form feſtſtellte, in der dieſelbe geltend gemacht werden konnte. Der Magiſtrat ſelber beſtimmte in ſeinem Edict jedem Rechtsverhältniß, das ihm des Schutzes bedürftig ſchien, ſeine Klage, wobei nicht ausgeſchloſſen war, daß er von Fall zu Fall auch eine durch das Edict noch nicht vorgeſehene Klage gewähren konnte. Dem einfachen und ungenügenden Syſtem der legis actiones folgte ſolchergeſtalt ein mannigfaltig gegliederter, reicher Organismus der Formeln und Klagen, als ein Werk der Magiſtratur und der Rechtswiſſenſchaft [12]).

In Verbindung mit der Ernennung des Richters oder der Richter und der eventuellen Erklärung des klägeriſchen Rechts beſchloß die Formel naturgemäß das erſte Stadium des Rechtsſtreites. Vielleicht dauerte die alte Form der litis contestatio (ſ. Kap. XXVI) auch nach Beſeitigung des Legisactionenproceſſes eine Zeit lang fort; ſicherlich kam jedoch die litis contestatio und die Zuziehung von Urkundszeugen im Zeitalter der klaſſiſchen Jurisprudenz außer Gebrauch und bezeichnet höchſtens noch den Schlußpunkt des Verfahrens in jure. Auch in dieſer Zweckbeſtimmung hatte dieſelbe immerhin eine gewiſſe Bedeutung wegen der Wirkungen, welche die Jurisprudenz an den quasi contractus knüpfte, mittels deſſen beide Parteien ſich zur Unterwerfung unter das judicium verpflichteten (judicium accipere). An die litis contestatio ſchloſſen ſich endlich die gerichtlichen Cautionen und die Strafſatzungen, mit denen der Prätor die öffentliche Ordnung und den Ausgang des Proceſſes wirkſamer zu ſichern trachtete [13]).

So war der gewöhnliche Verlauf des Verfahrens in jure beſchaffen. Zuweilen war es jedoch nicht nöthig, bis zur Aufſtellung der Formeln und litis contestatio fortzuſchreiten. Nach alter Rechtsregel unterblieb dies, wenn der Verklagte das Recht des Klägers anerkannte (confessus) oder auf ſeine Vertheidigung vor dem Magiſtrat verzichtet hatte (indefensus). Auch ein dem Gegner zugeſchobener und von dieſem abgeleiſteter Eid entſchied im Formularproceß die Streitſache und machte die litis contestatio überflüſſig [14]).

Anmerkungen zu Kapitel 51.

1) Mit der *in jus vocatio* beſchäftigen ſich die klaſſiſchen Juriſten als mit einem noch geltenden Rechtsinſtitut. S. Gaj. IV, 46. 183; Dig. II, 4 (de in jus vocando). Das prätoriſche Edict enthielt Beſtimmungen zu dem Zweck, die gerichtliche Vorladung wirkſam zu machen, z. B. eine actio poenalis gegen den, welcher der Aufforderung des Klägers nicht Folge leiſtete und keinen vindex ſtellte (Gaj. IV, 46; Dig. II, 5. II, 2, 22. 1), eine ähnliche Klage gegen den, der den Verklagten mit Gewalt der in jus vocatio entzog (Dig. II, 7), eine Formel gegen ſolche, die ohne Erlaubniß des Prätors den eigenen Vater oder Patron vorforderten (Dig. II, 4, 4. 1. 11. 24).

2) Ueber *vadimonium voluntarium* ſ. Kap. XXVI, Anm. 1; cf. Dig. II, 5, 3. (Man beachte aber, daß im Corpus Juris vadimonium überall durch den Ausdruck satisdatio judicio sisti nach dem Proceßſyſtem Juſtinian's erſetzt iſt. S. unten Kap. LXI.) Das prätor. Edict regelte auf das Eingehendſte die Materie der von dem Magiſtrat dem Verklagten zur Sicherung ſeines Erſcheinens im ſpäteren Termin auferlegten vadimonia. Die hauptſächlichſten Beſtimmungen und Modalitäten verzeichnet Gaj. IV, 185 ff. — Nach der Lex Rubria, c. 21, konnten Einwohner italiſcher Städte vor den Municipalmagiſtrat citirt werden, der, wenn die Streitſumme ſeine Competenz überſtieg, dieſelben zwang, ein vadimonium dahin zu präſtiren, daß ſie binnen einer gewiſſen Zeit vor dem Tribunal des Prätors in Rom erſcheinen würden. Umgekehrt konnte auch der municeps und Provinziale, der in Rom vor den Prätor geladen war, ſein Recht einwenden und verlangen, zu Hauſe abgeurtheilt zu werden, jus domum revocandi, und wurde dann zu einem vadimonium zur Sicherung ſeines dortigen Erſcheinens vor Gericht genöthigt. Dig. V, 1, 2. 6.

3) Die Streitankündigung in den Provinzen konnte dem Verklagten ſchriftlich oder mündlich mitgetheilt werden. Stellte ſich letzterer in dem ordentlichen conventus nicht, ſo konnte gegen ihn eingeſchritten werden. Dieſes Verfahren (litis denunciatio, dicam scribere) war beiſpielsweiſe für Sicilien durch die Lex Rupilia geordnet. S. Cic. Verr. II, 15. 17; cf. Donat. ad Terent. Phorm. I, 2, 77. Vielleicht war es dies Verfahren, nach welchem M. Aurel. ſeine litis denuntiatio einrichtete. Darauf bezieht ſich Aurel. Victor, de Caes. 16: „legum ambigua mire distincta, vadimoniorumque solemni remoto denuntiandae litis opperiendaeque ad diem commode ius introductum;“ cf. Dig. V, 2, 7 („... ad *denuntiationem* vel libelli dationem processerit .... idque D. Pius de libelli datione et *denuntiatione* rescripsit ...“): ſ. Kap. LXI.

4) Gerichtsſtätten. Das forum Romanum blieb die ordentliche Gerichtsſtelle (ſ. z. B. Cic. Brut. 84). Auch das forum Caesaris und Augusti waren daneben zu dem gleichen Zweck beſtimmt. S. Suet. Octav. 29: „fori extruendi causa fuit hominum et *iudiciorum* multitudo, quae videbatur non sufficientibus duobus etiam tertio indigere;“ cf. Senec. de ira, II, 9: „circumscriptiones, furta, fraudes, quibus *trina non sufficiant fora.*“ Die Basilica Julia auf dem forum Romanum diente für die Sitzungen des Centumviralgerichts. S. Plin. ep. II, 14; Quintil. inst. orat. XII, 5, 6. Ueber die Ver-

wendung anderer bedeckter Localitäten und den Einfluß, den dieſe auf die Redekunſt ausübten, ſ. den dial. de orator. 39: „quantum virium detraxisse orationi *auditoria et tabularia* credimus, in quibus iam fere plurimae causae explicantur? rel.“ Die erſten Kaiſer hielten viel darauf, die Juſtiz nach den republikaniſchen Formen zu verwalten. Vgl. Suet. Octav. 33; Dio C. LVII, 7 (Tiberius); Suet. Claud. 15; Domit. 8; Dio C. LXIX, 7 (Hadrian). Seit M. Aurel wurden die ordentlichen Sitzungen des kaiſerlichen Tribunals im Palaſt gehalten (auditorium principis; ſ. darüber Dig. XXXVI, 1, 22. XLIX, 9, 1. IV, 4, 18. 1). Ueber das auditor. der praef. praetorio ſ. z. B. Dig. XII, 1, 40.

5) Gerichtszeiten. Der alte Kalender mit ſeiner Unterſcheidung von dies fasti und nefasti (ſ. Kap. XXVI, Anm. 2) verlor auch für das neue Verfahren keineswegs ſeine Bedeutung: Varro l. l. VI, 30 u. Macrob. Sat. I. 16, 2 ſprechen nicht blos von den legis actiones, ſondern von jus dicere im Allgemeinen. Vgl. Macrob. cit. 18: „Trebatius libro I religionum ait, nundinis magistratum posse manumittere iudiciaque addicere.“ Damit ſoll bewieſen werden, daß die Markttage keine dies nefasti ſind. Wir wiſſen ferner, daß Cäſar dem Kalender weitere zehn Tage hinzufügte „ut majorem daret *actionibus* libertatem.“ (Macrob. Sat. I, 14, 12.) — Auguſtus bewirkte mit ſeinen leges judiciariae eine Neuordnung der Gerichtszeiten, des rerum actus (cf. Gaj. II, 279: „cum res aguntur“). Das Gerichtsjahr zerfiel in die zwei Perioden der Winter- und der Sommerzeit (Suet. Claud. 23), eine Unterbrechung bewirkten die Sommerferien. (Julius und Auguſt? S. Plin. ep. VIII, 21 und Gell. IX, 15, 1), desgleichen viele Feſttage, von denen Auguſtus jedoch dreißig zur Proceßführung beſtimmte (Suet. Octav. 32: „triginta amplius dies qui honorariis ludis occupabantur, actui rerum accomodavit“). S. auch Suet. Claud. 23. Eine bemerkenswerthe Reform verdankte man dem M. Aurel, der das Gerichtsjahr auf 230 Tage brachte (Cap. Marc. 10), die Ferienzeit der Ernte und Weinleſe ordnete (Dig. II, 12, 1, 2, 3, 7) und feſtſetzte, welche Sachen auch während der Ferien verhandelt werden ſollten (Dig. tit. cit. l. 2. 2). Als Anfang des Gerichtsjahres galten die Kal. Jan. (annus litium), ſiehe darüber Ovid. fast. I, 164 ff.; Iuven. Sat. XVI. Darauf beziehen ſich die Notizen bei Suet. Galb. 14; Plin. ep. IV, 29 und Serv. ad Aen. II, 102. VI, 431. In den Provinzen war für jeden Gerichtsbezirk die Zeit des conventus im Voraus beſtimmt. Ueber die Vertheilung der Geſchäfte im conventus ſ. Plin. ep. X, 66 u. Gaj. I, 20. Der praeses prov. konnte aber auch außerhalb jener Zeiten ſolchen, die ſich an ihn wendeten, rechtliches Gehör gewähren. — Bemerkenswerth iſt die Beſtimmung einer längſten Zeitdauer für Proceſſe nach der Lex Julia judiciorum privatorum. In der vorangegangenen Zeit war ein ſolches Bedürfniß nicht empfunden worden. Die judicia legitima waren perpetua. Wenn die judicia quae imperia continentur mit dem Ablauf der Amtsperiode des betreffenden Magiſtrats endigten, ſo war dies eine natürliche Folge ihrer eigenthümlichen Beſchaffenheit. Auguſtus beſchränkte die Dauer der Proceſſe auf 18 Monate. Gaj. IV, 103 ff.: „eaque (iudicia legitima) lege Iulia iudiciaria nisi in anno et sex mensibus iudicata fuerint, expirant, et hoc est quod vulgo dicitur e lege Iulia litem anno et sex mensibus mori.“ Von dieſer Einſchränkung waren jedoch die Centumviralgerichte und die extraordinariae cognitiones ausgenommen.

6) Mit dem Worte *postulare*, das ſich in der vorangegangenen Periode nur bei der legis actio per judicis postulationem vorfindet, werden im Formularproceß Anträge und Einwendungen techniſch bezeichnet, und zwar in jure (S. Dig. III, 1; Cod. II, 6; Cod. Theod. II, 10 de postulando. Alle dieſe Geſetzbücher folgen der Ordnung des Edicts, das in einer beſonderen Abtheilung dieſe wichtige Materie regelte). Das Edict geſtattete, daß man entweder im eigenen Intereſſe (pro se) oder im Intereſſe Anderer (pro aliis) poſtuliren durfte; ſchon dies bildete eine bedeutende Abweichung vom Legisactionenproceß, in dem eine Vertretung nicht möglich war (Gaj. IV, 82: „cum olim, quo tempore legis actiones in usu fuissent, alieno nomine agere non liceret nisi pro populo et libertatis causa;“ cf. Dig. L, 17, 123 pr.). Keineswegs war aber Allen das Poſtuliren erlaubt. Dig. III, 1, 1 pr.: „Hunc titulum praetor proposuit habendae rationis causa suaeque dignitatis tuendae et decoris causa: ne sine delectu passim apud se postuletur.“ S. auch h. t. 1. 1. 3. 7—11, 3 pr. — 6 pr. Speciell ausgeſchloſſen waren darin personae infames. Eben dies bot die Veranlaſſung zu dem prätor. Edict de his, qui notantur infamia (Dig. III, 2).

7) Proceßvertretung. Vgl. Keller, C. P. § 52 ff. Die vom Formularproceß zugelaſſenen Vertreter waren cognitores und procuratores. Der cognitor wurde von der Partei mündlich mit feierlichen Worten ernannt (certa et solemnia verba. S. Gaj. IV, 83, 97; Vat. fragm. 318. 319. 329; Fest. s. v.; Isidor. diff. 123), der procurator dagegen „nullis certis verbis in litem substituitur, set ex solo mandato, et absente et ignorante adversario, constituitur: quin etiam sunt qui putant vel eum procuratorem videri cui non sit mandatum, si modo bona fide accedat ad negotium et caveat ratam rem dominum habiturum rel.;“ Gaj. IV, 84. Ueber die Stellung des Proceßvertreters ſ. Gaj. IV, 85 ff. Zu unterſcheiden iſt der procurator in rem suam und rei alienae. Denſelben Grundſätzen unterlag auch die gerichtliche Vertretung tutorio et curatorio nomine und jene der Corporationen. Bezüglich der Geſchichte der gerichtlichen Vertretung ſ. Cic. pro Rosc. C. 11. 18; Verr. II, 43; Dig. h. t. 1, 1. Ueber die cognitoria exceptio: Gaj. IV, 124. Mit den Proceßvertretern dürfen die oratores und patroni, ſowie die advocati nicht verwechſelt werden. Dieſe aſſiſtirten den Parteien vor Gericht mit ihren Reden und Rathſchlägen, worüber zu vergl. Ps. Asc. in divin. 4, 11; Cic. de orat. I, 37. 2, 74; Brut. 84; top. 17; Quint. XII, 3; dial. de orat. 1; Dio Cass. LIV, 18; Tac. ann. XI, 7. — Ueber die Ueberreſte der legis actio in der ſtreitigen Gerichtsbarkeit ſ. Gaj. IV, 31: „tantum ex duabus causis permissum est lege agere, damni infecti et si centumvirale iudicium fit per vindicationem. Ideo qui ad centumviros it, ante lege agit sacramento apud praetorem urbanum vel peregrinum pro re (?): damni vero infecti nemo vult lege agere sed potius stipulatione, quae in edicto proposita est, obligat adversarium suum rel.;“ cf. 95. Gell. XVI, 10, und Huſchke, Gajus, 212.

8) Der Kläger ſelbſt wählte ſeine Klage aus den Edictsformeln; Cic. pro Caec. 3: „Praetor is, qui iudicia dat, numquam petitori praestituit qua actione illum uti velit;“ pro Rosc. Com. 8: „sunt iura, sunt formulae de omnibus rebus constitutae ne quis aut in genere iniuriae aut ratione actionis errare possit. Expressae sunt enim ex uniuscuiusque damno dolore incommodo calamitate iniuria publicae a praetore formulae, ad quas privata lis accommodatur.“

Ueber den Zweck und die Form der actionis et formulae editio ſ. Dig. II, 13 (de edendo), 1 pr.: „Qua quisque actione agere volet eam *edere* debet: nam aequissimum videtur eum qui acturus est edere actionem ut proinde sciat reus, utrum cedere an contendere ultra debeat et, si contendendum putat, veniat instructus ad agendum cognita actione qua conveniatur. 1. Edere est etiam copiam describendi facere, vel in libello complecti et dare, vel dictare. Eum quoque edere Labeo ait qui producat adversarium suum ad album et demonstret quod dictaturus est vel id dicendo (vel indicando?) quo uti velit.“

9) Bezüglich der *editio instrumentorum*, d. h. ſowohl der stipulationes (Dig. h. t. 1, 4) als der Teſtamente, der Bankregiſter u. ſ. w. ſ. Dig. h. t. 1, 3: „Edenda sunt omnia quae quis apud iudicem editurus est: non tamen ut et instrumenta quibus quis usurus non est, compellatur edere.“ Bezüglich der *interrogationes in jure* ſ. den darauf bezüglichen Pandectentitel XI, 1. Keller, C. P. § 51.

10) Die *actionis postulatio* umfaßte die genaue Feſtſtellung des Klagegrundes und den Inhalt der formula. S. Cic. Verr. III, 65: „postulavit a L. Metello ut ex edicto iudicium daret in Apronium *quod per vim aut metum abstulisset*: quam formulam Octavianam et Romae Metellus habuerat;“ ad fam. XV, 16: „postulabimus *vi hominibus armatis*.“ Ueber die Befugniß des Prätors, die actio zu verweigern, ſ. Dig. L, 17. 102. 1: „Eius est actionem denegare qui potest et dare.“ Beiſpiele für die gerechtfertigte denegatio actionis ſ. in Dig. II, 8, 4. II, 11, 15. XLV, 2, 26, 27 pr.; Cic. pro Flacc. 21; Verr. III, 65; ferner in Dig. III, 3, 43. 4. XII, 2, 37. XXXIX, 1, 7 pr. — Ueber die Vereinbarung der Parteien über eine beſtimmte Proceßformel vgl. Cic. de part. orat. 28: „ante iudicium de constituendo ipso iudicio solet esse contentio, cum aut sitne actio illi qui agit .... aut illane lege hisne verbis sit actio, quaeritur: quae etiamsi antequam res in iudicium venit aut *concertata* aut diiudicata aut confecta non sunt rel.“ Dig. L, 17, 27: „Actionum modus lege vel per praetorem introductus privatorum pactionibus non immutatur *nisi tunc cum inchoatur actio inter eos convenit*.“

11) *Conceptio formulae.* S. Gaj. IV, 39: „Partes autem formularum haec sunt: demonstratio, intentio, adiudicatio, condemnatio. Demonstratio est ea pars formulae, quae praecipue ideo inseritur ut demonstretur res de qua agitur, velut haec pars formulae *Quod Aulus Agerius Numerio Negidio hominem vendidit*, item haec *Quod A. A.* (apud) *N. N. hominem deposuit*. Intentio est ea pars formulae, qua actor desiderium suum concludit, velut haec pars formulae *si paret Numerium Negidium Aulo Agerio sestertium X milia dare oportere*, item haec *quidquid paret Numerium Negidium Aulo Agerio dare facere* [*oportere*], item haec *si paret hominem* [Erotem], *ex iure Quiritium Auli Agerii esse*. Adiudicatio est ea pars formulae, qua permittitur iudici rem alicui ex litigatoribus adiudicare, velut si inter coheredes familiae erciscundae agatur, aut inter socios communi dividundo, aut inter vicinos finium regundorum: nam illic ita est *quantum adiudicare oportet*, *iudex Titio adiudicato*. Condemnatio est ea pars formulae, qua iudici condemnandi absolvendive potestas permittitur, velut haec pars formulae *iudex Numerium Negidium Aulo Agerio sestertium X milia condemna. Si non paret absolve;* item haec *iudex Numerium Negidium Aulo Agerio dumtaxat X milia condemna. Si non parret absolvito;* item haec *iudex Numerium Negidium Aulo*

Agerio condemnato et reliqua, ut non adjiciatur *dumtaxat X milia*. Nec tamen istae omnes partes simul inveniuntur, set quaedam inveniuntur, quaedam non inveniuntur; certe intentio aliquando sola invenitur, sicut in praeiudicialibus formulis, qualis est qua quaeritur aliquis libertus sit, vel quanta dos sit, et aliae complures; demonstratio autem et adiudicatio et condemnatio numquam solae inveniuntur, nihil enim omnino [demonstratio] sine intentione vel condemnatione valet; item condemnatio vel adiudicatio sine demonstratione vel intentione nullas vires habet, et ob id numquam solae inveniuntur." Dies waren die hauptsächlichsten Theile der Formeln; nicht minder wichtig aus dem Gesichtspunkte des materiellen Rechts waren die exceptiones (replicationes etc.) und die praescriptiones. Ueber die exceptiones und replicationes s. vorzugsweise Gaj. IV, 115: „Comparatae sunt autem exceptiones defendendorum eorum gratia cum quibus agitur..... Omnes autem exceptiones in contrarium concipiuntur quam adfirmat is cum quo agitur: nam si verbi gratia reus dolo malo aliquid actorem facere dicat, qui forte pecuniam petit quam non numeravit, sic exceptio concipitur: *Si in ea re nihil dolo malo A. A. factum sit neque fiat.* Item si dicatur contra pactionem pecunia peti, ita concipitur exceptio: *si inter A. A. et N. N. non convenit ne ea pecunia peteretur*, et denique in ceteris causis similiter concipi solet: ideo scilicet quia omnis exceptio objicitur quidam a reo sed *ita formulae inseritur ut condicionalem faciat condemnationem*, id est ne aliter iudex eum cum quo agitur condemnet quam si nihil in ea re qua de agitur dolo actoris factum sit: item ne aliter iudex eum condemnet quam si nullum pactum conventum de non petenda pecunia factum erit." Cf. Dig. XLIV, 1; Cod. VIII, 36; Inst. IV, 13 pr. Für die Mehrzahl der gewöhnlichen Exceptionen waren die Formeln im Edict enthalten, s. Gaj. l. c. 118. Selbstverständlich war in dieser Hinsicht die formula viel vollkommener, als die starre legis actio, die derartige Vertheidigungsmittel des Verklagten nicht zuließ (Gaj. IV, 108). — Ueber das Wesen und den Zweck der praescriptiones, die vorzugsweise den Kläger, in ältesten Zeiten aber auch den Verklagten gegen den Verlust gewisser Rechte sichern sollte, s. Gaj. IV, 130 ff.: „Praescriptiones autem appellatas esse ab eo quod ante formulas praescribuntur, plus quam manifestum est. Sed his quidem temporibus .... omnes praescriptiones ab actore proficiscuntur: *olim* autem quaedam et pro reo opponebantur, quales illa erat praescriptio *Ea res agatur. Si in ea re praeiudicium hereditati non fiat*, quae nunc in speciem exceptionis deducta est rel." Vgl. auch Keller, C. P. § 43 ff. Wahrscheinlich waren, wie Keller bemerkt, die praescriptiones pro reo die ältesten Formen der exceptio im Formularproceß. Da sie in der klassischen Jurisprudenz verschwanden, wurde im gewöhnlichen Sprachgebrauch häufig exceptio und praescriptio verwechselt.

12) Das System des Formularproceſſes gab dem Magistrat und den Proceßparteien größere Freiheit der Bewegung, allein es blieben auch gewisse Schranken des materiellen Rechts bestehen. Abgesehen beispielsweise von der Consumtion der Klage durch die litis contestatio, vererbte sich aus dem System des alten Proceſſes der Grundsatz, daß der Proceß für den Kläger verloren gieng, wenn er in der intentio zu weit gegangen war. Dies war der Fall bei der s. g. plus petitio, worüber Gaj. IV, 53 ff. zu vergleichen. — Nicht minder interessant für die Geschichte der Formeln ist, was Gaj. IV, 32 uns über die bei Gewährung der Formeln üblichen Fictionen berichtet. Einige

derſelben waren den legis actiones nachgebildet; unter anderem diente die fictio dem Prätor zu dem Zweck, die Klage auf Perſonen und Verhältniſſe auszudehnen, die nach dem ſtrengen jus civile nicht darunter gefallen ſein würden. — Eine Claſſification der Rechte, die im Syſtem des Formularproceſſes und der ihm entſprechenden Klagen geltend gemacht werden konnten, die Theorie alſo der Klageberechtigung (genera actionum, Gaj. IV, 1) gehört viel eher in die Dogmatik, als in die Geſchichte des Rechts. Vgl. darüber Keller, C. P. § 25 ff. und Bethmann-Hollweg, C. P. II, 229 ff. Der bedeutende Antheil, den der Formularproceß an dem Fortſchritt des materiellen Rechts in dieſer Periode gehabt hat, iſt an den betreffenden Stellen bereits berückſichtigt worden. Dennoch muß hier der Interdicte gedacht werden, die während dieſes Zeitraums aus dem Gebiete des imperium in dasjenige der jurisdictio übergiengen (ſ. Kap. XXVIII). Mit andern Worten: das Interdictenverfahren, ehemals ein außerordentliches, wurde nunmehr ein ordentliches und die interdicta gehörten im weiten Sinne zu den actiones. Auch für ſie adoptirte man die beiden Proceßſtadien, und der Magiſtrat überwies auch die Interdictenſachen einem Richter, ſei es vermittelſt einer sponsio, ſei es durch eine formula arbitraria oder durch actio in factum. Ueber die Interdicte der klaſſiſchen Periode ſ. Gaj. IV, 138 ff., Ulp. fragm. 5—8; Paull. V, 6; Inst. IV, 15; Dig. XLIII, 1. Aus neuerer Zeit ſ. A. Schmidt, Das Interdictenverfahren der Römer, Leipzig 1853, und Bethmann-Hollweg, C. P. II, 344 ff.

13) *Litis contestatio.* Der Autor, dem Feſtus ſeine Definition der litis contestatio (ſ. Kap. XXVI, Anm. 8) entlehnte, vielleicht Aelius Gallus, ſcheint von dieſer Einrichtung, wie von einer zu ſeiner Zeit noch geltenden zu ſprechen. Gewiß iſt, daß in den ſpäteren Zeiten der Zeugen keine Erwähnung mehr geſchieht. Auch waren dieſelben deswegen entbehrlich, weil die Ertheilung der Formeln an die Parteien von Seiten des Magiſtrats vollkommen ausreichend war, um den Schlußpunkt des Verfahrens in jure zu bezeichnen. Lis contestata war gleichbedeutend mit judicium constitutum, judicium acceptum und res in judicium deducta. Eigenthümlich und höchſt wichtig ſind die Wirkungen, welche die Jurisprudenz der lis contestata zuſchrieb. In erſter Linie nahm man an, daß das in der actio verkörperte Recht ſofort nach dem Abſchluß des erſten Proceßſtadiums conſumirt wurde, ſo daß damit eine nochmalige ſpätere Geltendmachung ausgeſchloſſen war; in zweiter Linie, daß ein neuer Rechtsanſpruch, ein neues Forderungsrecht auf Verurtheilung in Gemäßheit der Formel entſtand. Gaj. III, 180: „Tollitur athuc obligatio litis contestatione . . . : nam tunc obligatio quidem principalis dissolvitur, incipit autem teneri reus litis contestatione; sed si condemnatus sit, sublata litis contestatione incipit ex causa iudicati teneri. Et hoc est quod aput veteres scriptum est, *ante litem contestatam dare debitorem oportere, post litem contestatam condemnari oportere,* post condemnationem iudicatum facere oportere.“ S. auch IV, 131: „nam si non praescribimus, totius illius iuris obligatio illa incerta actione *quidquid* etc. per litis contestationem *consumitur* ut postea nobis agere volentibus de vacua possessione tradenda nulla supersit actio.“ Bezüglich des rein formalen Unterſchiedes zwiſchen judicium legitimum und quod imperio continetur ſ. Gaj. IV, 107. Offenbar hängt das Princip der Klageconſumtion mit dem Syſtem der legis actiones zuſammen (Gaj. IV, 108).

Ueber die ſonſtigen Wirkungen der litis contestatio ſ. die treffliche Monographie von Keller, Litisconteſtation und Urtheil, 1827 (vgl. auch deſſen C. P. § 59 ff.) und Bethmann-Hollweg, C. P. II, 478 ff. — Ueber die in jure zu leiſtenden cautiones oder satisdationes ſ. Gaj. IV, 88 ff.; Paull. I, 11. V, 9, 2 ff.; Dig. II, 8. XLVI, 5, 7, 8; Cod. II, 57. — Ueber die poenae temere litigantium, judicium und jusjurandum calumniae ſ. Gaj. IV, 171 ff.; Inst. IV, 16; Keller, C. P. §§ 56—58.

14) *Confessus* und *indefensus*. Bezüglich der vorangegangenen Periode ſ. Kap. XXVI. Die Namen, welche die confessio in jure betreffen, finden ſich in der Lex Rubria cc. 21. 22, bei Paull. V, 5ᵃ, 2—5; Dig. XLII, 2; Cod. VII, 59: „In iure confessi pro iudicatis habentur“ (Dig. t. c. 56): „Confessus pro iudicato est qui quodammodo sua sententia damnatur“ (Dig. eod. 1). Die Verſchiedenheit im Vergleich zur früheren Zeit beſteht darin, daß ehemals die confessio ein Formbeſtandtheil der legis actio war und zur Execution führte, im Formularproceß dagegen einen Theil der formloſen, vor dem Magiſtrat abgegebenen Erklärungen ausmachte. Bethmann-Hollweg, C. P. II, 539 ff., ſucht zu beweiſen, daß die darauf bezüglichen Regeln in der Uebergangszeit zwiſchen der Republik und dem Kaiſerthum erheblich geſchwankt haben (Lex Rubria und oratio D. Marci in Dig. XLII, 1, 56). — Bezüglich des Verfahrens gegen den indefensus ſ. Cic. pro Quinctio und die Lex Rubria; Gaj. III, 78. 79; Paull. V, 5ᵇ; Dig. XLII, 4, 5, 6—8; Cod. VII, 72. Ueber das jusjurandum in jure delatum: Paull. II, 1; Dig. XII, 2; Cod. IV, 1. Der freiwillige, extra judicium angewendete Eid ſcheint in Rom gebräuchlich geweſen zu ſein. Dig. h. t. 1: „maximum remedium expediendarum litium *in usum venit* iurisiurandi religio, qua *vel pactione ipsorum litigatorum* vel ex auctoritate iudicis deciduntur controversiae.“ Doch iſt keine Spur davon im Legisactionen-Proceß nachweisbar. Vielleicht war in der erſten Periode die Bedeutung des Eides eine nur ſittlich-religiöſe; oder der Eid wurde aus dem Verfahren sacramento, das gleichfalls einen religiöſen Charakter hatte, ausgeſchloſſen. Daß das jusjurandum delatum bereits einen Beſtandtheil der legis actio per condictionem ausgemacht habe, iſt eine Hypotheſe von Rudorff, R. G. II, 83, die auch von Bethmann-Hollweg, C. P. I, 152, aufgenommen iſt, aber keineswegs aus den von ihnen angeführten Beweisſtellen hervorgeht, insbeſondere nicht aus Plaut. rud. prol. 14. 17; curcul. IV, 2, 10; pers. IV, 3. 9. S. Dig. h. t. 34, 6: „Ait praetor: Eum a quo iusiurandum petetur solvere aut iurare cogam etc.“ Ueber die Folgen ſ. Dig. h. t. 38: „Manifestae turpitudinis et confessionis est nolle nec iurare nec iusiurandum referre;“ Dig. XLII, 1, 56: „post rem iudicatam vel *iureiurando decisam*;“ Dig. V, 1, 28. 2: „iusiurandum in locum litis contestatae succedit;“ cf. Cod. h. t. 8.

Zweiundfünfzigſtes Kapitel.

Zwangsvollſtreckung.

Das zweite Proceßſtadium, judicium, vollzog ſich auch in der zweiten Periode ungefähr unter denſelben Formen, wie früher (Kap. XXVII). Vor allem erhielten ſich die Oeffentlichkeit der Sitzungen und die Mündlichkeit des Verfahrens. Die Parteien erſchienen auf dem Forum vor dem Richter, den Recuperatoren oder Centumviren. Blieb eine derſelben aus, ſo konnte zur Verurtheilung geſchritten werden[1]). Doch ward die Strenge des alten Verfahrens gemildert. Nachdem die Richter von den an ſie gerichteten Formeln des Magiſtrats Kenntniß genommen hatten, begannen die Verhandlungen, die unter Umſtänden mehrere Tage dauern konnten[2]) und regelmäßig von redefertigen Advocaten (patroni, oratores) geführt wurden. Dieſelben drehten ſich häufig um den in der Formel aufgeſtellten Rechtsgrundſatz. Die geſchriebenen Gutachten der in der Kaiſerzeit mit dem jus respondendi ex principis auctoritate ausgerüſteten Juriſten ſpielten dabei eine große Rolle (ſ. Kap. XXXIII). Die Beweismittel, in der vorangegangenen Periode vorzugsweiſe in Zeugniſſen beſtehend, mehrten ſich der Zahl nach; als ſolche kamen in Betracht: Urkunden, Eid, praejudicia, und bezüglich der Sclaven in einigen Fällen die Folter[3]). Wie früher folgte alsdann die Urtheilsfällung[4]). Waren die Richter dabei bezüglich des Rechtspunktes durch das Geſetz und die Gutachten autoriſirter Juriſten gebunden, ſo blieben ſie andererſeits in der Würdigung der Thatſachen durch Formvorſchriften gänzlich unbehindert. Das Urtheil enthielt regelmäßig der in der Formel ertheilten Anweiſung gemäß entweder eine auf Geld lautende Verurtheilung oder eine Freiſprechung. Es ward mündlich verkündet, entbehrte der Entſcheidungsgründe und begründete, wie bereits in der vorangegangenen Periode, ein neues Rechtsverhältniß unter den Parteien.

Was das letzte mögliche Stadium des Processes, die Zwangsvollstreckung, anbelangt, so folgte der Formularproceß in vielen Stücken dem Legisactionenproceß, aber er milderte dessen Strenge[5]). An die Stelle der Personalexecution der XII Tafeln trat die Execution des prätorischen Rechts[6]). Verschiedene Gesetze, unter denen die Lex Julia de cessione bonorum das wichtigste ist, führten mancherlei Mittel ein, durch deren Anwendung sich der Verurtheilte der Schuldhaft entziehen konnte[7]). Außerdem ward die Realexecution, deren Einführung sicherlich dem prätorischen Edict zugeschrieben werden muß, immer gebräuchlicher. In zweckmäßig geordneten Fristen bewilligte das prätorische Edict dem Gläubiger zunächst die Einweisung in den Besitz des schuldnerischen Vermögens (missio in possessionem bonorum und bonorum proscriptio) und zuletzt den Verkauf desselben (bonorum venditio), womit die schwere Rechtsfolge der infamia verbunden war. Diesen und anderweitigen Nachtheilen konnte der Schuldner durch freiwillige Abtretung der Güter an den Gläubiger in Gemäßheit der Lex Julia de cessione bonorum entgehen. Neben dieser milderen Maßregel blieben aber die Personalhaft und die Generalexecution in das Vermögen bestehen[8]). Für das altrömische Recht war es bezeichnend, daß darin nur für die extremsten Mittel der Zwangsvollstreckung, für den Verlust der Freiheit oder des gesammten Vermögens Vorsorge getroffen war. Auch das prätorische Edict kannte keine specielle Zwangsvollstreckung in einzelne Vermögensbestandtheile. Erst in der Kaiserzeit ward ein außerordentliches Verfahren, die auf einzelne Vermögensstücke gerichtete Execution zugelassen (pignoris capio in causa judicati)[9]).

Anmerkungen zu Kapitel 52.

1) Abwesenheit einer oder beider Parteien wird mit den Worten judicium desertum bezeichnet (Dig. III, 5, 31. 2) oder mit eremodicium (Dig. IV, 4, 7. 12. XLVI, 7, 13 pr.). Die Milderung des früheren Verfahrens besteht in Folgendem: Blieb der Verklagte ohne ausreichende Entschuldigung fort (Dig. III, 5, 31. 2), so konnte er verurtheilt werden, wenn nämlich der Kläger sein Recht bewies, er konnte aber auch freigesprochen werden (Cod. VII, 43, 1; Dig. XVII, 2, 52. 18; Cod. III, 1, 13. 3). Bezüglich des Ausbleibens des Klägers s. Dig. XLIX, 1, 28 pr. Genügte das Ausbleiben im ersten Termin oder verlangte man fortgesetztes Ausbleiben in mehreren Terminen? S. Cic. Verr. II, 17 und Paull. V, 5a, 7.

2) Die Proceßleitung des Richters, das officium judicis, war durch Gesetzgebung und Gerichtsgebrauch genau geregelt. Gell. XIV, 2, 1: „Quo primum tempore a praetoribus lectus in iudices sum, ut iudicia quae appel-

lantur privata susciperem, libros utriusque linguae de officio iudicis scriptos conquisivi ut homo adolescens . . . rem iudiciariam . . . cognoscerem. Atque in dierum quidem *diffissionibus comperendinationibusque* et aliis quibusdam ritibus ex ipsa *lege Iulia* et ex Sabini Masurii et quorundam aliorum iurisperitorum commentariis communiti atque adminiculati sumus.“ Zu Cicero's Zeiten konnte der Proceß mehrere Tage hindurch fortgesetzt werden, wenn die Richter erklärten, nicht hinreichend informirt zu sein (sibi non liquere) und einen anderen Termin anberaumten. In diesem neuen Termin begann aber die Verhandlung stets von vorn (s. z. B. Cic. pro Caec. 1—4; pro Quinct. 1. 3 ff.).

3) Ueber die Beweismittel (probationes und praesumptiones) s. Quinct. V, 1—7. 8—12; Dig. XXII, 3; Cod. IV, 19. Ueber die Zeugnißpflicht in einigen recuperatorischen Fällen (testes publice denuntiare) s. Lex Mamilia, c. 5. edict. Venafr. lin. 66; Valer. prob. not. 4, 8. Ueber Urkundenbeweis (scripta, tabulae, instrumenta) s. Cic. de part. orat. 37; Quinct. V, 5; Gell. XIV, 2, 7; Dig. XXII, 4; Cod. IV, 21. Ueber ein unter Nero ergangenes Senatusconsult spricht Paull. V, 25, 6; Suet. Ner. 17; Gell. l. c. Praejudicia heißen die Urtheilssprüche anderer Richter in gleichen oder ähnlichen Fällen, die den Richter nicht binden, aber von den Parteien angeführt werden, um auf ihn einen entscheidenden Einfluß auszuüben. S. Quinct. V, 2. XI, 1, 78. Ueber Folterung der Sclaven in Civilproceßsachen s. Paull. V, 15, 6. 16, 2; Quinct. V, 7, 4. Man beachte, daß der Richter auch die Befugniß hatte, die Debatten zu leiten und zu dem Zwecke mündlich mit interlocutiones eingreifen durfte. S. Gell. XIV, 2, 12—20. Ueberall stand die Entscheidung im Gewissen des Richters; es bildete sich keinerlei formale Beweistheorie (s. z. B. Dig. XXII, 5, 3. 1. 2. 4; cf. Cic. de rep. I, 38: „apud bonum judicem argumenta plus quam testes valent“). Eine Beweislehre ward jedoch mit großer Feinheit von der Jurisprudenz ausgebildet. S. Dig. XXII, 3; Cod. IV, 19. Vgl. Bethmann-Hollweg, C. P. II, 608 ff.

4) Ueber die formellen Erforderniſſe des Endurtheils s. Paull. V, 5a; Dig. XLII, 1; Cod. VII, 45: „Res iudicata dicitur quae finem controversiarum pronuntiatione iudicis accipit: quod *vel condemnatione vel absolutione* contingit.“ (Dig. h. t. 1). „Praeses provinciae non ignorat *definitivam sententiam*, quae condemnationem vel absolutionem non continet, pro iusta non haberi.“ (Cod. h. t. 3.) Die Reduction aller Verurtheilungen auf Geld bildet sich aus den Merkmalen des Formularproceſſes und ist eine Consequenz des wirthschaftlichen Fortschritts in der zweiten Periode. S. Gaj. IV, 48 ff.: „Omnium autem formularum quae comdemnationem habent, ad pecuniariam aestimationem condemnatio concepta est: itaque et si corpus aliquod petamus, velut fundum, hominem, vestem, aurum, argentum, iudex non ipsam rem condemnat eum cum quo actum est, sicut olim fieri solebat, set aestimata re pecuniam eum condemnat. Condemnatio autem vel certae pecuniae in formula ponitur vel incertae. Certae pecuniae in ea formula qua certam pecuniam petimus: nam illic in ima parte formulae ita est: *iudex N. N. A. A. sestertium Xmilia condemna, si non paret, absolve.* Incertae vero condemnatio pecuniae, duplicem significationem habet: est enim una quidem cum aliqua praefinitione, quae vulgo dicitur cum taxatione, velut si incertum aliquid petamus: nam illic ima parte formulae ita est: *eius (?) iudex N. N. A. A. dumtaxat Xmilia condemna: si non paret, absolve.* Set diversa est quae infinita est,

velut si rem aliquam a possidente nostram esse petamus, id est si in rem agamus vel ad exhibendum: nam illic ita est: *quanti ea res erit, tantam pecuniam iudex N. N. A. A. condemna: si non paret, absolvito.* Qui de re vero est iudex, si condemnat, certam pecuniam condemnare debet, etsi certa pecunia in condemnatione posita non sit: debet autem iudex attendere, ut cum certae pecuniae condemnatio posita sit neque maioris neque minoris summa posita condemnet, alioquin litem suam facit (cf. Inst. IV, 5 pr.; Dig. L, 13, 6. V, 1, 15): item si taxatio posita sit, ne pluris condemnet quam damnatum sit, alias enim similiter litem suam facit: minoris autem damnare ei permissum est . . . . .“ Nicht immer enthielt das Erkenntniß eine Verurtheilung; z. B. nicht in den Proceſſen wegen einer Statusfrage (praejudicia, praejudiciales formulae, ſ. Keller, C. P. § 38). In dieſen Fällen genügte ein Ausſpruch des Richters über die intentio. Was die Wirkungen der res judicata anbelangt, vgl. Gajus l. c.: „post litem contestatam condemnari oportere: post condemnationem *iudicatum facere oportere*“. Die res judicata wird wie die litis contestatio, von den Juriſten unter dem Geſichtspunkt eines Vertrags und einer novatio gewürdigt (Dig. XV, 1, 3, 11). Ueber die exceptio rei judicatae, die aus dem Erkenntniß entſpringt, ſ. Gaj. III, 181. IV, 106. 121; Dig. XLIV, 2.

5) Daß die Perſonalexecution auch nach der Lex Poetelia (441 u. c.) fortdauerte, iſt bereits oben (ſ. Kap. XXVII, Anm. 7) gezeigt worden. Nur gieng man dabei nicht mehr regelmäßig mit der manus injectio vor.

6) Ueber einige Milderungen der Schuldhaft ſ. Dig. XLII, 1, 34. L, 16, 43—45. Ueber die rechtliche Lage des vinctus ſ. Quinct. inst. orat. V, 10, 60. VII, 3, 26 ff.; declam. 311. Nach Varro l. l. VII, 105 waren durch die Lex Poetelia diejenigen befreit, welche ihre Solvenz beſchwören konnten: „omnes qui bonam copiam jurarunt, ne essent nexi, dissoluti.“ Wahrſcheinlich wurde dies das gewöhnliche Mittel, um die Schuldhaft zu vermeiden. Es iſt daher ſchwierig, zu ermitteln, in welcher Verbindung dieſer Eid des bonam copiam jurare mit der Lex Julia municipalis ſtand, wonach dieſer Eid Infamie zur Folge haben ſollte und mit dem bonam copiam jurare bei Cic. ad fam. IX, 16; Fest. s. v. ejuratio.

7) Ueber die *Lex Julia de cessione bonorum* ſ. Cod. VII, 71; Gaj. III, 78; Cod. Theod. IV, 20. Nirgends wird geſagt, ob das Geſetz von Cäſar oder Auguſtus herrühre. Wahrſcheinlich gehört ſie jedoch dem letzteren an, und das edictum Tiberii Alexandr. (Bruns, Font. 168) ſcheint dafür zu ſprechen. Bezüglich der Wirkungen der Ceſſion nach dieſem Geſetze ſ. beſonders Cod. cit. 1 (ne detrahantur in carcerem) und Cod. II, 12, 11 (infames non fiunt). Vom Perſonalarreſt waren auch diejenigen ausgenommen, die in id quod facere possunt verurtheilt waren (beneficium competentiae). S. Dig. XLII, 2, 19. 1. L, 17, 173 pr.

8) Realexecution. S. oben Kap. XXVII, Anm. 7. Dieſelbe war prätoriſchen Urſprungs. Der Prätor Rutilius, dem die Einführung der prätoriſchen Realexecution von Gajus (IV, 35) zugeſchrieben wird, war der berühmte Juriſt P. Rutilius Rufus (Conſul 649?). Dieſelbe wird in der Lex agraria des Jahres 643 (Bruns, Font. 64 ff.) bereits vorausgeſetzt. Das Realexecutionsverfahren, das mit der Perſonalexecution verbunden werden konnte, begann mit der postulatio des Gläubigers; darauf ergieng ein Decret

des Magiſtrats mit der Erlaubniß, die Güter des Schuldners in Beſitz zu nehmen und dies öffentlich bekannt zu machen (bona possideri vel proscribi). S. Lex Rubria, c. 22. Ueber die Natur dieſes Beſitzes heißt es Dig. XLIII, 17, 3. 8: „creditores missos in possessionem *rei servandae causa* (custodiae causa) interdicto Uti possidetis uti non posse et merito quia non possident.“ XLI, 2, 3. 23, 10. 1. S. auch Cic. pro Quinct. 27, wo die Beſtimmungen des Edictes erwähnt ſind. War es nothwendig, ſo wurde von den Gläubigern ein curator bonorum eingeſetzt (Dig. XLII, 7). Hatte der Magiſtrat außer dem Beſitz die Ermächtigung zum Verkauf der Güter (bonorum venditio) ertheilt, ſo ſchritt man dazu in den kurzen Friſten, die den auf Perſonalarreſt bezüglichen Beſtimmungen der XII Tafeln nachgebildet waren. Gaj. III, 79: „Si quidem vivi bona veneant, iubet ea praetor per dies continuos XXX possideri et proscribi, si vero mortui, post dies XV: postea iubet convenire creditores et ex eo numero magistrum creari id est eum per quem bona veneant: itaque si vivi bona veneant, in diebus . . . fieri iubet, si mortui, in dimidio diebus, ita . . . vivi bona XXX, mortui vero XX (XV?) emptori addici iubet. Quare autem tardius viventium bonorum venditio compleri iubetur, illa ratio est quia de vivis curandum erat, ne facile bonorum venditiones paterentur.“ Der erſte Act war alſo die Ernennung eines Maſſenverwalters, magister. Von dieſem Augenblicke an verfiel der Schuldner der Infamie und konnte zur Vertheidigung vor Gericht nur nach geleiſteter Caution (satisdatio judicatum solvi) zugelaſſen werden (Gaj. II, 154). Die Vorbereitung des Verkaufs und die Bekanntmachung der Verkaufsbedingungen (legis venditionis) geſchah binnen dreißig Tagen; nach deren Ablaufung die Güter vom magister sub hasta verkauft wurden (ſ. z. B. Cic. pro Quinct. 15). Ueber die Rechtsbeziehungen, die ſich aus dieſem öffentlichen Verkauf an den Meiſtbietenden zwiſchen Käufern und Gläubigern ergaben, ſ. Gaj. II, 98. III, 78. 80. 81. IV, 34. Eine vortheilhafte Stellung nahmen dabei natürlich die geſetzlich bevorzugten oder mit einem Pfandrecht ausgeſtatteten Gläubiger ein. Ueber den defraudator und die actio Pauliana ſ. Dig. XLII, 8 (quae in fraudem creditorum). Zur Begünſtigung ſenatoriſcher Perſonen erlaubte ein Senatusconſult aus dem Beginn der Kaiſerzeit, daß an Stelle der bonorum venditio der Magiſtrat mit Zuſtimmung der Gläubiger einen curator bonis distrahendis ernannte, der die Güter einzeln verkaufen und auf dieſe Weiſe die Gläubiger befriedigen durfte (Dig. XXVII, 10, 5, 9. XLII, 5, 9. 3).

9) Partialexecution in einzelne Vermögensſtücke ſoll nach Meinung einiger Juriſten (unter ihnen Savigny, Verm. Schriften II, 19) ſchon ſeit alter Zeit zuläſſig geweſen ſein. Andere bemerken dagegen mit Recht, daß vor den Zeiten des Antoninus Pius die pignoris capio in causa judicati nirgends erwähnt iſt (ſ. Dig. XLII, 1; Cod. VIII, 23) und daß ein derartiges Verfahren von Ulpian als extra ordinem geſchehend bezeichnet wird (Dig. XXI, 2, 50). Bethmann-Hollweg, C. P. II, 603 ff., nimmt an, Antoninus Pius habe dies Verfahren eingeführt, und andere Kaiſer ſeien ihm mit Reſcripten bei der weiteren Entwickelung gefolgt. Die Execution geſchah mittels der apparitores oder executores des Magiſtrats und traf zuerſt die beweglichen, dann die unbeweglichen Güter und Rechte. Löſte der Schuldner binnen zweier Monate das Pfand nicht ein, ſo wurde noch zur Verſteigerung geſchritten, und der Gläubiger aus dem Erlöſe befriedigt.

Dreiundfünfzigstes Kapitel.

Imperium. Neue Rechtsmittel. Verfahren extra ordinem.

In den vorangegangenen Kapiteln ist die geschichtliche Entwicklung des ordentlichen Civilprocesses (ordo judiciorum privatorum) der zweiten Periode dargestellt worden. Es bleibt nunmehr noch zu zeigen, wie sich zunächst aus dem prätorischen Edict jener Theil des Verfahrens gestaltete, der viel mehr auf dem imperium, als auf der jurisdictio des Magistrats beruhte, wie sodann neue Rechtsmittel, namentlich dasjenige der Appellation, aufkamen, und endlich, welcher Art im Verlaufe dieser Periode die Präcedenzfälle der extraordinaria cognitio waren, durch welche in der Folgezeit der Formularproceß verdrängt wurde (Kap. LXI) [1]).

Als der Prätor vom Formalismus des ältesten Proceßverfahrens befreit worden war, regelte er in seinen Edicten kraft seines imperium mancherlei Verhältnisse, die er eines Rechtsschutzes würdig erachtete. Solche Rechtsmittel, die ihren Ursprung im prätorischen Edict fanden und durch dasselbe weiter entwickelt wurden, waren stipulationes praetoriae, die missiones in bona, die in integrum restitutio [2]).

Wir wissen, daß das Edict neben den Klageformeln und Einreden auch die Formeln für solche Stipulationen enthielt, deren die Interessenten sich bedienen konnten. Der Zweck der prätorischen Stipulationen war im Allgemeinen kein anderer, als Schutz gegenwärtiger oder zukünftiger, vom Prätor anerkannter Rechtsinteressen. Unter ihnen kann man drei Gruppen unterscheiden: erstens solche stipulationes, welche die Instruction eines Processes in jure sichern sollten (stipul. communes); zweitens solche, welche die Durchführung des Processes in judicio bezweckten (stipul. judiciales); endlich solche, die ein Klagerecht für die Zukunft sicherzustellen bestimmt waren (stipul. cautionales).

Die missio in possessionem war eine dem Intereſſenten gegebene obrigkeitliche Erlaubniß zur Beſitzergreifung fremder Vermögensſtücke im Einzelnen oder im Ganzen. Auch dieſes einſchneidende und wirkſame Mittel war vom Prätor zum Zwecke des Rechtsſchutzes eingeführt worden. Im Allgemeinen kam es bei dieſem Mittel darauf an, die Rechte des Immittirten zu ſichern und einen gerichtsflüchtigen Schuldner zu nöthigen, ſeine Verbindlichkeiten zu erfüllen[3]).

Die in integrum restitutio endlich war ein höchſt wichtiges Hülfsmittel, deſſen der Prätor ſich in dem Kampfe der aequitas gegen das strictum jus bediente. In vielen Fällen ward es vom Prätor benutzt, um kraft ſeines imperium die Folgen eines nach ſtrengem Rechte gültigen Aktes zu beſeitigen, wenn durch denſelben wichtige Intereſſen aus dem Geſichtspunkte der Billigkeit verletzt erſchienen[4]).

Die in integrum restitutio ward jedoch nicht blos dazu verwendet, gegen die ſtrengen Folgen eines freiwillig unternommenen Rechtsgeſchäfts Schutz zu bieten. Auch auf dem Proceßgebiete ward daſſelbe im Laufe dieſer Periode derartig benutzt, daß der Magiſtrat aus erheblichen Gründen gegen eine geſchehene litis contattseio oder ſogar gegen rechtskräftige Erkenntniſſe in integrum reſtituiren konnte[5]). Dies Proceßmittel zur Aufhebung eines Endurtheils iſt geſchichtlich älter als die Appellation, die ihr in mancherlei Stücken ähnlich war, ſich aber erſt unter der neuen Staatsverfaſſung des Principats ausgeſtalten konnte (ſ. oben Kap. XXX). Die Appellation hat überdies einigen Zuſammenhang mit der criminalproceſſualiſchen provocatio und mit dem Interceſſionsrechte des Magiſtrats, unterſcheidet ſich aber doch von dieſem letzteren wiederum dadurch, daß ſie ſtets die Reviſion und Reformirung eines gerichtlichen Urtheils bezweckt. Nachdem Auguſtus in ſeinen leges judiciariae das Rechtsinſtitut der Appellation geordnet hatte, entwickelte ſich daſſelbe weiterhin auf Grundlage kaiſerlicher Reſcripte und der Jurisprudenz. Solchergeſtalt bildeten ſich feſte Regeln für den Inſtanzenzug. Die Appellation gieng in der Regel von dem judex an den Magiſtrat, vom Municipalmagiſtrat an den praeses provinciae, den juridicus oder den Prätor in Rom, von dieſen an den judex delegatus des princeps, von dem Delegaten an den Kaiſer perſönlich. Das Gleiche geſchah hinſichtlich der Form der Appellation, die wir in den Schriften der klaſſiſchen Juriſten beſchrieben finden[6]).

Anmerkungen zu Kapitel 53.

1) *Imperium* und *jurisdictio*. (S. Kap. XXV.) Ueber ihr Verhältniß ſ. Dig. II, 1, 4: „Iubere caveri *praetoria stipulatione et in possessionem mittere magis imperii est quam iurisdictionis*," und L, 1, 26 pr.

2) *Praetoriae stipulationes*. S. Dig. XLVI, 5. Ulpian (h. t. 1 pr. — 3) unterſcheidet wie folgt: „Praetoriarum stipulationum tres videntur esse species: iudiciales, cautionales, communes. Iudiciales eas dicimus quae propter iudicium interponuntur, ut ratum fiat, ut iudicatum solvi et ex operis novi nuntiatione. Cautionales sunt autem, quae instar actionis habent et ut sit nova actio, intercedunt, ut de legatis stipulationes, et de tutela, et ratam rem haberi et damni infecti. Communes sunt stipulationes, quae fiunt iudicio sistendi causa." S. jedoch Dig. XLV, 1, 5 pr.; Inst. III, 19. Ueber ihr Vorhandenſein in den Edicten nicht nur der Prätoren in Rom, ſondern auch der Aedilen und Provinzialſtatthalter ſ. Lex Rubria, c. XX, v. 25 ff.; Gaj. IV, 31; Dig. u. Inst. l. l.; Dig. XXI, 1, 28; Dig. XLVI, 5, 10. II, 8, 1. (Ungewiß iſt, was die stipulatio tribunicia bei Ulp. VII, 3 bedeuten ſoll.) Mit einigen Stipulationen war eine satisdatio verbunden, für andere hingegen genügte das einfache Verſprechen oder eidliche Beſtärkung. S. Gaj. IV, 88 ff. 185; Dig. h. t. 1, 5. XLVI, 6, 4. 1. II, 8, 1; Dig. h. t. 1, 5—8; Lex Rubria, c. XX, v. 8, 11. Das Verfahren vollzog ſich in jure auf Antrag des Intereſſenten und nach geſchehener Ladung von Seiten des Magiſtrats (in jus educere). S. Lex Rubria, c. XX, 7 ff. Beiſpiele von stipulat. judiciales ſind die cautio judicatum solvi und die cautio ex operis novi nuntiatione, von stipulat. cautionales: die cautio damni infecti und die cautio rem pupilli salvam fore.

3) Ueber *missio in possessionem* ſ. Dig. XLII, 9. Abgeſehen von der missio in bona judicati, wovon im vorangegangenen Kapitel die Rede war, gewährte der Prätor noch die immissio legatorum servandorum causa, hereditatis tuendae c., desgl. in Ermangelung einer cautio damni infecti. Ueber dieſe und andere Fälle ſ. Bethmann-Hollweg, C. P. II, 735 ff.; Keller, C. P. § 78. Die bonorum possessio edictalis gehört aber nicht hierher (Kap. XLI). Die Rechte, die der Immittirte erlangte, waren Detention zur Sicherung ſeiner Rechtsintereſſen, Mitbeſitz neben dem Proceßgegner, ein prätoriſches Pfandrecht am Object (Dig. XIII, 7, 26 pr.; Cod. VIII, 23), ein prohibitoriſches Interdict oder eine actio in factum zum Schutz ſeines Rechts (Dig. XLIII, 4).

4) Materielle *in integrum restitutio*. S. Paull. I, 7. 8. 9; Dig. IV, 1—7; Cod. II, 20—55. Der Ausdruck: „in integrum restitutio" war Anfangs nicht gebräuchlich. Der Prätor bediente ſich daher abwechſelnd folgender Ausdrücke: „ratum non habebo" (Dig. IV, 2, 2 pr.), „uti quaeque res erit animadvertam" (Dig. IV, 4, 1, 1), „judicium dabo quasi id factum non esset" (Dig. IV, 5, 1. 1). In dem auf Abweſenheit bezüglichen Edict findet ſich zum erſten Male die allgemeine Bezeichnung: „in integrum restituam" (Dig. IV, 6, 1. 1). Die Geſchichte der in integrum restitutio iſt die Geſchichte des fortſchreitenden Triumphes der aequitas über das strictum jus. Aus dieſer Geſchichte beſitzen wir aber nur wenige Entſcheidungspunkte. Ueber die formulae Octaviana und Aquiliana ſ. oben Kap. XLVI, Anm. 4 u. 5. Das Alter der ſonſtigen Reſtitutionsgründe kennen wir nicht. Ueber das Verfahren ſ. Dig. IV, 8, 24. 5: „ex hoc

edicto *nulla* propria *actio* proficiscitur: totum enim hoc pendet *ex praetoris cognitione*.“ Der Hergang ſchloß alſo in jure mit einem decretum oder einer sententia des Magiſtrats.

5) Proceſſualiſche *in integrum restitutio*. S. Dig. IV, 4, 7. 4: „sed *et in his iudiciis* subvenitur, sive dum agit, sive dum convenitur, captus sit.“ Cf. Cod. II, 25, 2. Die Gründe ſind denjenigen ähnlich, die bezüglich der Rechtsgeſchäfte ſelbſt galten: metus, dolus, minor aetas, absentia, error. Im Falle der restitutio gegen eine nachtheilige litis contest. ordnete der Magiſtrat ein neues judicium, das ſog. judicium restitutorium, an. (Dig. III, 3, 46, 3). Beiſpiele einer Reſtitution gegen Endurtheile finden ſich bei Cic. Verr. II, 25, 26 (der Prätor Metellus reſtituirte gegen ungerechte Richterſprüche des Verres), ebend. 13 (Verres ſelbſt hatte ſich im Edict vorbehalten, alle Urtheile ſicilianiſcher Richter aufzuheben), Cic. pro Flacc. 21 (Fall eines den Richtern abgenöthigten Urtheils). In Fällen abſoluter Nichtigkeit des Urtheils bedarf es weder einer restitutio, noch der appellatio; dem Verklagten ſteht es frei, judicatum negare (Cic. pro Flacc. 21) und einen Urtheilsſpruch oder einen Beſchluß über die Nichtigkeit zu beantragen (revocatio in duplum, Paull. V, 5a, 5. 7. 8).

6) Appellation. S. Paull. V, 32—37; Dig. XLIX, 1—13; Cod. VII, 62 ff. Ulpian, Paullus, Marcianus, Macer ſchrieben darüber beſondere Abhandlungen. Vgl. Dig. h. t. 1: „Appellandi usus quam sit frequens quamque necessarius, nemo est qui nesciat: quippe cum *iniquitatem iudicantium* aut *imperitiam* re corrigat: licet nonnumquam bene latas sententias in peius reformet: neque enim utique melius pronuntiat qui novissimus sententiam laturus est.“ Ueber den Unterſchied von der restitutio in integrum ſ. Dig. IV, 4, 17: „appellatio quidem *iniquitatis sententiae* querelam, in integrum vero restitutio *erroris proprii veniae* petitionem vel *adversarii circumventionis* allegationem continet.“

Dritte Periode.

Von dem Ende des dritten Jahrhunderts nach Chr. bis zum Untergang des weström̃iſchen Kaiſerreichs.

Vierundfünfzigstes Kapitel.

Allgemeiner Charakter der dritten Periode.

Alles, was die erste Periode geschaffen und hervorgebracht, die zweite erhalten und auf alle Culturvölker ausgedehnt hatte, gieng in der dritten Periode auf elende Weise zu Grunde. Der Verfall, dessen Spuren schon in dem glücklichen Zeitalter der Antonine bemerkbar waren, trat in den folgenden Jahrhunderten mit seiner ganzen Gewalt und Tiefe an das Tageslicht und zerstörte alle Früchte menschlicher und gesellschaftlicher Cultur [1]).

Wendet man zuvörderst den Blick auf die Gesammtheit der wirthschaftlichen Zustände des weitgedehnten Kaiserreichs, so sieht man das Einreißen schnellen Verfalls in demselben Maße um sich greifen, als jenes gegen die Vollendung seines Schicksals ankämpft. Die großen Besitzungen der Grundeigenthümer, die Latifundien verschlingen die blühendsten Strecken Italiens und der entlegensten Provinzen. Gleichsam als Alleinbesitzer über Grund und Boden erscheinen der Kaiser, Senatoren, Großwürdenträger, Decurionen, Gemeinden, Kirchen und andere Corporationen [2]). Die Klasse der kleinen Landbesitzer verschwindet nicht nur mehr und mehr — die freie Bevölkerung vermindert sich auch überall außerordentlich schnell. Eine erhebliche Anzahl von Grundstücken wird von ihren Eigenthümern verlassen, so daß der Staat zur zahlreichen Ansiedlung von Barbaren in den verschiedenen Theilen des Kaiserreichs und sogar in den fruchtbaren Ebenen des Po schreiten muß. Nachdem so die hauptsächlichste Quelle der wirthschaftlichen Production versiegt war, mußten auch Handel und Gewerbefleiß und sogar die Staatsfinanzen in tiefe Mitleidenschaft gezogen werden [3]). Den besten Beweis für die Allgemeinheit dieses Verfalls der Volkswirthschaft liefert der Colonat, der im Beginn der dritten Periode entstand und sich in unglaublicher Schnelligkeit über das ganze Kaiserreich

verbreitete. Seine Arbeitskräfte entnahm derſelbe vorzugsweiſe aus dem Kreiſe der freien Landpächter, die in Folge ſtillſchweigend verlängerter Pachtfriſten, ſowie auch wegen des beiderſeitigen Intereſſes der Grundherren und der Pachtenden zu ſ. g. coloni originarii herabſanken und damit für immer an die Scholle des von ihnen bebauten Landes gebunden blieben[4]). Dieſe neue Hörigkeit entſtand nicht plötzlich mit einem Male, ſondern allmählig, und zwar vorzugsweiſe aus dem immer weiter um ſich greifenden Verfall des Ackerbaues und der Entvölkerung des flachen Landes, wo der Colone ſeine Zukunft nur in einem dauernden Unterwerfungsverhältniß zu ſichern vermochte. Höchſt wahrſcheinlich mehrte ſich die Klaſſe der Colonen aus jenen kleinen Beſitzern, die bei der Unmöglichkeit, die Laſt der öffentlichen Abgaben zu tragen, es vorzogen, ſich und ihre Aecker mittelſt eines ſie zu dauernder Landarbeit verpflichtenden Vertrages unter den Schutz mächtiger Herren zu begeben[5]). Ihnen ſchloſſen ſich dann die unter ähnlichen Bedingungen anſäſſig gewordenen Barbaren an. Die kaiſerliche Geſetzgebung ergriff dieſen Gegenſtand, als die Thatſachen bereits allgemein eingebürgert waren, aus dem doppelten Geſichtspunkte der Ackerbauintereſſen und der Staatsfinanzen, um die Fortdauer des Colonatsverhältniſſes rechtlich zu ſichern und gleichzeitig auch die perſönliche Freiheit der Colonen gegen die Mißbräuche der Grundherren zu ſchützen. Wo es an wirthſchaftlicher Unabhängigkeit fehlte, hatte die perſönliche Freiheit jedoch einen untergeordneten Werth.

Es war aber keineswegs die landbauende Klaſſe allein, innerhalb welcher ſich der unheilvolle Einfluß des wirthſchaftlichen Verfalles auf die geſellſchaftlichen Zuſtände des Kaiſerreichs offenbarte[6]). Der Gegenſatz zwiſchen den verſchiedenen Geſellſchaftsklaſſen erweiterte und verſchärfte ſich immer mehr; man kann ſagen, daß die Geſellſchaft in zwei Schichten zerfiel: in eine Ariſtokratie des Staatsamts und des Vermögens (honorati), die durch Vorrechte und Privilegien aller Art begünſtigt war[7]), und in eine Maſſe von Proletariern (plebs, personae viles), die einer Perſonalſteuer, entehrenden Strafen und der Folter unterworfen war[8]). Zwiſchen dieſen beiden, von einander weit getrennten Klaſſen in der Mitte ſtehend, befanden ſich nur verſchiedene auf Erbrecht oder Aemterweſen beruhende Corporationen, in welcher Thatſache ein zweites, für dieſen Zeitraum bezeichnendes, Merkmal zu finden iſt[9]). Wie es mit dem Colonat ergangen war, ergieng es auch mit vielen anderen Berufsarten. Der für einen beſtimmten Beruf geborene und für eine be-

ſondere Beſchäftigung vorgebildete Menſch verblieb dabei mit ſeiner Nachkommenſchaft. Die Erblichkeit ergriff Alles und dieſe in allen verfallenden Staaten, wie auch in der orientaliſchen Kaſte ausgeprägte Tendenz, Zwang und Unabänderlichkeit an die Stelle der freien Berufswahl zu ſetzen, wurde vom Staate begünſtigt, zumal derſelbe darin eine Förderung ſeiner Verwaltungszwecke erblickte. Zu geſchloſſenen und erblichen Klaſſen umgebildet erſcheinen das militäriſch[10]) geordnete Subalternbeamtenthum, die Municipaldecurionen, die Mitglieder der Körperſchaften und der mit der Lebensmittelverſorgung und anderweitigen Dienſtleiſtungen in den Hauptſtädten betrauten Innungen[11]), ſowie auch endlich die in den kaiſerlichen Werkſtätten und bei öffentlichen Unternehmungen beſchäftigten Arbeiter[12]).

Aus einer ſolchen wirthſchaftlich geſunkenen Geſellſchaft entwich bereits im erſten Anfang dieſer Periode der alte Geiſt der Römer und Griechen. In allen Provinzen beſtand noch eine weit vorgeſchrittene und vielfach verbreitete Cultur als koſtbare Hinterlaſſenſchaft früherer Zeiten, wodurch ſich die römiſche Welt vom Barbarenthum unterſchied; aber der Durchſchnittswerth des Individuums war tief geſunken. Auch die ehemals kräftigen Völker des Abendlandes waren in Laſter verfallen, in Selbſtſucht verdorben und der Gewohnheit des Kriegsdienſtes entfremdet. Soldaten hatten für Einſetzung und Abſetzung der Kaiſer zu ſorgen; den Kaiſern lag es ob, die immer mehr ſchwankenden Reichsgränzen mit geworbenen Truppen gegen die barbariſchen, vorzugsweiſe germaniſchen Volksſtämme zu vertheidigen, bei denen allein noch körperliche Tüchtigkeit und eine gewiſſe Treue gegen den Heerführer anzutreffen war. Kein Wunder, daß die entarteten Nachkommen derer, die die Welt erobert hatten, nicht mehr im Stande waren, Rom gegen Alarich's Schaaren zu vertheidigen und das Kaiſerreich gegen die Einfälle der Barbaren aufrecht zu erhalten, als dieſe ſich den Weg in den Weſten und ſelbſt nach Italien bahnten[13]).

Anmerkungen zu Kapitel 54.

1) Ueber die allgemeine Geſchichte der dritten Periode ſ. außer den bereits citirten Werken Gibbon, Tillemont, Hegel, Th. Bernhardt, Politiſche Geſchichte des röm. Reichs von Valerian bis zu Diocletian's Tode, 1. Abth., Berlin 1867; Preuß, Kaiſer Diocletian und ſeine Zeit, Leipzig 1869; Richter, Das weſtrömiſche Reich beſonders unter den Kaiſern Gratian, Valentinian II. und Maximus, Berlin 1865; Burchardt, Die Zeit Conſtantin's des Großen, Baſel 1853.

2) Den Beweis für die zunehmende Centraliſation des Grundbeſitzes in den Händen Weniger liefern die Geſetze und die Codificationen ſelber, insbeſondere der Cod. Theodos. Ueber die Anſiedlungen der Barbaren ſ. auch Voigt, jus natur. II, 885 ff. Dieſelben finden ſich unter M. Aurel (Dio C. LXXI, 11, 19; Capit. Marc. Aurel. 22) wie unter Conſtantin (ann. Vales. exc. de Const. M. 22; Jornand. de reb. get. 22), unter Valentinian (Amm. Marcell. XXVIII, 5, 15) und unter Gratian (Amm. XXXI, 9 fin.).

3) Bezüglich der Staatsfinanzen ſ. Marquardt, Staatsverw. II, 217 ff.; Walter, R. G. § 405 ff.

4) Ueber Urſprung und Rechtscharakter des Colonats ſ. Savigny, Ueber den röm. Colonat in ſeinen Verm. Schrift. II, 1 ff.; A. W. Zumpt, Ueber die Entſtehung und hiſtor. Entwicklung des Colonats in dem Rhein. Muſ. für Philol. 1845, S. 1 ff; Kuhn, Verfaſſ des röm. Reichs, I, 257 ff.; Hegel, Geſchichte der Städteverfaſſung von Italien, S. 66 ff.; Rodbertus, Zur agrariſchen Entwicklung Roms, in den Jahrbüchern für Nationalökonomie von Hildebrand, 1864, II, 1, Seite 206 ff.; Lattes, Studii storici sopra il contratto di enfiteusi nelle sue relazioni col colonato, Torino 1868, pag. 73 ff. Die letzte wichtige Arbeit über den Colonat iſt diejenige von Heiſterbergk, Die Entſtehung des Colonats, Leipzig 1876. Zuerſt geſchieht deſſelben, im Sinne freier, aber an die Scholle gebundener Arbeiter Erwähnung in den Kaiſerconſtitutionen aus der Zeit Conſtantin's. S. Cod. XI, 62, 1; Cod. Theod. IX, 21, 2. V, 9, 1; Cod. XI, 49, 1. VI, 7, 1—4. Ihre von derjenigen der Landbau treibenden Sclaven weſentlich verſchiedene Stellung wird beſonders in der const. ad provinciales vom Jahre 332 (Cod. Theod. V, 9, 1) näher beſtimmt: „Apud quemcumque *colonis iuris alieni* fuerit inventus, is non solum eundem *origini suae* restituat, verum super eodem capitationem temporis agnoscat. Ipsos etiam colonos qui fugam meditantur, *in servilem conditionem* ferro ligari conveniet, ut officia quae *iberis* congruunt, merito *servilis condemnationis* compellantur implere.“ Vgl. auch die Const. des Conſtantius vom Jahre 357 (Cod. Theod. XIII, 10, 3; Cod. XI, 47, 2), worin verboten wird, den Grund und Boden ohne die Colonen zu verkaufen. Die Tendenz auf eine erzwungene Weiterverpachtung des Landes wird ſchon von einer Conſtitution aus dem Jahre 244 bezeugt (Cod. IV, 65). Dieſe Thatſache einer durch mehrere Generationen hindurchgehenden Erbpacht beſtätigt Colum. r. r. I, 7, 3: „Sed et ipse nostra memoria veterem consularem virumque opulentissimum L. Volusium asseverantem audivi, patris familiam felicissimum fundum esse qui *colonos indigenos* haberet et tanquam in paterna possessione natos iam inde a cunabulis longa familiaritate retineret. Ita certe mea fert opinio rem malam esse frequentem *locationem* fundi.“ Es iſt daher ſehr natürlich, daß die Lage der Colonen ſich nach und nach — abgeſehen von ihrer Freigeburt — derjenigen der servi inquilini oder adscripticii näherte, die an ein beſtimmtes Landgut gebunden waren und von denen in folgenden Stellen u. and. die Rede iſt; Dig. XXX, 1, 112. XX, 2, 32.

5) Die freiwillige Unterwerfung der coloni unter die Gewalt eines Grundherrn findet ihre Analogie in den mittelalterlichen commendationes, die aus demſelben Schutzbedürfniß hervorgiengen. Ausdrücklich wird dies beſtätigt von Salvian. de gubernat. dei 5, 8, wo diejenigen pauperes, die ſich in das

patrimonium eines Mächtigen begaben, suscepti genannt werden. Lattes (a. a. O. S. 107 ff.) macht mit Recht auf die patrocinia des cod. Theod. aufmerksam s. Cod. Th. XI, 24; cf. V, 11, 1 und Cod. Just. XI, 51, 1. Ein erhebliches Contingent zum Colonat stellten auch, worauf Zumpt zuerst die Aufmerksamkeit der Historiker mit Recht hinlenkte, die Horden der Barbaren, die in verschiedenen Theilen des Reichs angesiedelt und einzelnen Grundbesitzern zugetheilt wurden. Vgl. insbesondere die aus dem Jahre 409 ergangene, im Cod. Theod. V, 4, 3 erhaltene, bemerkenswerthe Constitution: „Scyras, barbaram nationem, maximis Hunnorum quibus se coniunxerunt copiis fusis, imperio nostro subiecimus. Ideoque damus omnibus copiam ex praedicta gente hominum agros proprios frequentandi ita ut omnes sciant *susceptos non alio iure quam colonatus apud se futuros*: nullique licere ex hoc genere *colonorum* ab eo, cui semel attributi fuerint, vel fraude aliquem abducere vel fugientem suscipere." Daraus geht hervor, daß auf die Barbaren ein bereits vorhandenes Colonatrecht angewendet wurde.

6) Ueber die Gesellschaftszustände dieser Periode vgl. Hegel, Städteverfassung I, 79 ff.; Kuhn, Verfassung u. s. w.; Bethmann-Hollweg, C. P. III, 20 ff. Diese Versteinerung der verschiedenen Gesellschaftsschichten ist charakteristisch für diesen Zeitraum und erklärt viele Aenderungen im öffentlichen Recht, im Criminalrecht und in der Gerichtsverfassung. Man beachte, daß dies in einem Zeitraum geschah, in dem die vollständigste Rechtsgleichheit insofern bestand, als alle Reichsbewohner des Bürgerrechts genossen, und das zur Staatsreligion gewordene Christenthum die Gleichheit der Menschen verkündete.

7) Ueber die Klasse der *honorati* s. Gothofred. ad Cod. Th. I, 8, 1. Unter diese Bezeichnung fielen alle im Dienst stehenden (in actu positi) oder zur Disposition gestellten (vacantes) Beamten, sowie diejenigen, die seit Constantin eine Titularwürde erhalten hatten (Cod. XII, 8, 2, 1; Cod. Theod. VI, 22; Nov. Theod. XXV, 4—15). Innerhalb dieser Amtskaste waren die Titulaturen mit großer Genauigkeit in fünf Rangklassen vertheilt: illustres, spectabiles, clarissimi, perfectissimi, egregii (Cod. Th. tit. cit. 2; Cod. h. t. 1). Ihre Kleidung und Equipage war durch Gesetz geregelt; s. Cod. Th. XIV, 10 (de habitu quo uti oportet intra urbem); 12 (de honoratorum vehiculis). Cod. XI, 19.

8) Ueber die *plebs* s. Cod. Th. VII, 13, 7, 2, wo die Gesellschaftsklassen folgendermaßen unterschieden werden: senator, honoratus, principalis, decurio, vel plebejus. Zur plebs gehörten sowohl die Bewohner der Städte, als auch die coloni. Die Finanzverwaltung dieser Periode kennt nur eine von den großen Eigenthümern zu entrichtende Grundsteuer, eine Gewerbesteuer für die Zünfte und eine Kopfsteuer (capitatio plebeja oder humana) für das Volk in Stadt und Land (s. Marquardt, Staatsverw. II, 198 ff.).

9) Ueber die subalternen Amtscollegien (officia magistratuum) s. die Notitia dignitatum in den Cod. Th. VIII, 7; Cod. XII, 60, sowie die Commentare des Pancirolus und Böcking's zur Notitia, des Gothofred. zum C. Th., Bethmann-Hollweg, C. P. III, 133 ff. Die sehr zahlreiche Bureaukratie war militärisch organisirt, leistete einen Diensteid und war der Art an das Amt gebunden, daß der Beamte und seine Söhne gewaltsam zur

Cohorte zurückgebracht werden konnten. S. Cod. Th. VII, 22, 3 (Cod. XII, 48, 1). VIII, 4. 8. 28. 30 (Cod. XII, 58, 12).

10) Der Soldatenstand bildete eine besondere, von der bürgerlichen Bevölkerung scharf geschiedene Kaste. Schon im Beginn der Kaiserzeit tritt die Tendenz zur Formation einer Militärkaste hervor. Die Kaiser hatten natürlich das stärkste Interesse, diese Tendenz zu fördern. Sie begriffen, daß die innere und äußere Sicherheit nur von einem treuen und privilegirten Heere abhieng. Als der Dualismus zwischen dem jus Romanorum und peregrinorum schwand, entstand dieser zweite Dualismus zwischen jus militum und jus privatorum oder paganorum. Das jus militum war kein bloßer Complex kaiserlicher Privilegien, sondern das gemeine, von der klassischen Jurisprudenz einer besonderen Personenklasse angepaßte Recht. Unter der Annahme von imperitia und simplicitas wurden die Soldaten durch die strenge Logik vom Civilrecht ausgenommen, „arma enim magis quam jura sciunt milites“ (Cod. VI, 30, 22 pr.). Auf diese Weise entstand eine von den Bürgern geschiedene Berufsklasse. Wichtige Befreiungen und Immunitäten kamen später hinzu. So sagt Constantin, er habe seinen Coveteranen die beatitudo gesichert (Cod. XII, 47, 1). Jene Privilegien bestanden in der Befreiung von allen munera civilia, von Steuern und Abgaben, von allen dem Handel und den Bankgeschäften auferlegten Beschränkungen. Die Compensationen für diese Auszeichnungen bestanden in der dauernden Dienstpflicht, vermöge welcher auch die Söhne der ausgedienten Mannschaften zum Heerdienst verpflichtet waren.

11) Ueber die hauptstädtischen Zünfte s. Cod. Theod. Dieselben bestanden bereits in der vorangegangenen Periode. Wegen der Wichtigkeit der Nahrungsmittelversorgung waren dieselben durch besondere Bevorzugungen und Vortheile ausgezeichnet. Unter den corporati unterscheidet der Cod. Theod. die Zünfte der navicularii (die auf Rechnung des Staats zum Seetransport besonders von Getreide und Holz verpflichtet waren, Cod. Th. XIII, 5), der pistores, der catabolenses (verpflichtet zum Transport des Getreides in die Speicher), der caudicarii (Bootführer auf der Tiber), suarii und pecuarii. Die collegiati, die von den corporati etwas verschieden waren, stammten wahrscheinlich von den alten religiösen Verbrüderungen und Genossenschaften und hatten die Pflicht, für die öffentlichen Feste und Aufzüge zu sorgen. Sowohl die einen, wie die andern mußten ständige Dienste leisten. Ihre Dienstpflicht hatte mehr einen realen als personalen Charakter angenommen, insofern, als dieselbe auf alle solche übergieng, an welche die mit öffentlichen Lasten behafteten Grundstücke gekommen waren. Diese Genossenschaften hatten keinerlei Freiheit, sondern waren eher staatliche Zwangsinnungen. Dasselbe gilt von den Innungen der negotiatores, die man in dieser Periode antrifft (Cod. XIII, 3, 17. XII, 6, 29. XI, 10, 1. 2. XIII, 1, 8. XVI, 2, 10).

12) Ueber die Münz- und Bergbaubeamten des Staates u. s. w. s. Kuhn, Verfassung, I, 79 ff.

13) Ueber den Einfluß des Christenthums auf die Staatsordnung darf man sich keinen Täuschungen hingeben. Von Wichtigkeit wird hier die Darstellung des Historikers Gibbon. Das Christenthum fand nicht nur einen zähen Widerstand an dem alten Glauben, der sich auf das flache Land und in die kleinen Flecken geflüchtet hatte (pagani), sondern es fiel auch die erhabene Lehre des Evangeliums in Italien und Griechenland auf unfrucht-

baren Boden. Die Bevölkerungen waren einerseits dort zu gebildet, andrerseits zu verderbt, um die hohe Idealität der christlichen Idee tief zu empfinden. Die neue Religion blieb daher höchstens etwas Aeußerliches und drang in die römische und griechische Familie nicht tiefer ein. Dies bestätigt ein vollkommen unverdächtiger Schriftsteller, Reumont, in seiner Geschichte der Stadt Rom, indem er bemerkt, noch im vierten Jahrhundert n. Chr. habe man keinen Unterschied zwischen heidnischen und christlichen Familien entdecken können. Besonders aber seit der Zeit, wo das Christenthum Staatsreligion wurde, verlor es die Möglichkeit, auf die Gesellschaft jene regenerirende Kraft wirken zu lassen, deren es fähig war. Gegen das verfälschte Christenthum schrieben bereits die Kirchenväter, z. B. Augustinus (s. Padelletti, Prolusione al corso di Storia del diritto in Roma im Archiv. giurid. XII, 191 ff.).

Fünfundfünfzigstes Kapitel.

Staatsverfassung.

Der Verfall der altrömischen Staatseinrichtungen und deren völlige Umwandlung werden besser, als durch irgend etwas anderes, durch die wesentliche, unter Diocletian angebahnte, unter Constantin vollendete Veränderung anschaulich gemacht.

Diocletian wird mit vollem Recht von Gibbon als zweiter Begründer des Kaiserreichs, als neuer Augustus bezeichnet. Nur, daß das von diesem Fürsten auf neuen Grundlagen errichtete Reich naturgemäß nichts anderes sein konnte, als der Ausdruck der veränderten Gesammtlage des Staates[1]). Wo die alten Begriffe und Einrichtungen des öffentlichen Rechts alle Lebenskraft eingebüßt hatten und neue Elemente politischer Freiheit nicht vorhanden waren, konnte die Erneuerung der politischen Ordnung auch nur auf Grundlage der Despotie und vermöge einer Steigerung der kaiserlichen Allmacht bewerkstelligt werden. Es scheint, als ob die Nachahmung orientalischer Despotie, insbesondere der persischen, den dieser Periode angehörigen Neubildungen nicht fremd blieb[2]). Thatsache ist, daß seit Diocletian der Schwerpunkt des Reichs immer mehr nach Osten neigte und Constantin diese Richtung durch die Errichtung einer neuen Hauptstadt in Byzanz verstärkte[3]). Obwohl man in Wirklichkeit nicht beabsichtigte, die Einheit des Kaiserreichs zu spalten, so gewann doch der östliche Theil der Monarchie immer größere Bedeutung. Das Abendland ward, Angesichts der immer häufiger wiederholten und stets gefahrvolleren Einfälle der Barbaren, sich selbst überlassen. Verfassung und Verwaltung erlagen immer mehr dem Einfluß des Orients. So entstand eine despotische Monarchie, die von den Griechen und Römern der alten Zeit als roh und barbarisch verachtet worden wäre.

Die von Diocletian gestattete Zulassung eines zweiten Augustus

und zweier Cäsares (im Jahre 286 und 293 n. Chr.) zur Mitausübung des imperium individuum war zwar im römischen Staatsrecht nicht neu, hatte aber um deswillen eine besondere Bedeutung, weil sie zur Einsetzung vier großer Centralregierungsstellen (praefecturae) und damit zur schärferen Trennung der partes Orientis et Occidentis führen mußte. Großentheils neu war allerdings die Anordnung der höchsten Staatsämter, die sich alsbald in Hofämter (officia palatina)[4]) umgestalteten. Dahin gehören: der magister officiorum, als kaiserlicher Hausminister, der alle Hofämter unter sich hatte, der quaestor sacri palatii (zum erstenmal von Constantin so genannt), als erster Beamter des Kaisers für die Civil- und Strafrechtspflege, die comites largitionum und rerum privatarum, als ordentliche Finanzbeamte, der praefectus praetorio, der am Hofe (in comitatu) für die inneren Angelegenheiten fungirte, die magistri militum praesentales (nach Constantin) für das Militairwesen. Alle diese Großwürdenträger waren Mitglieder des Staatsrathes (consistorium principis), dem auch die comites consistoriales spectabiles angehörten. Der Staatsrath hatte die wichtigen Regierungsangelegenheiten zu berathen und die Bekanntmachung der bedeutenden Staatsbeschlüsse entgegenzunehmen. Ein zahlreiches Kanzleipersonal besorgte die subalternen Geschäfte. Zur Dienstleistung und zum Schutze bei der kaiserlichen Person waren Schaaren von Kämmerlingen und Hofbeamten in Thätigkeit, als deren Vorgesetzte zwei Eunuchen, die praepositi sacri cubiculi erscheinen, die unmittelbar nach den höchsten Staatsstellen rangiren. Eine zahlreiche Leibwache steht unter dem Befehle zweier comites domesticorum. Hinter dieser Wolke von Höflingen verhüllt, war der Kaiser beinahe unzugänglich, umgeben von orientalischem Pompe und einem Ceremoniell, das den Kaisern der vorangegangenen Periode unbekannt geblieben war.

Den Kaisern Diocletian und Constantin verdankte man auch die Neuordnung der Verwaltung, in der die letzten Spuren der alten italischen und provinziellen Einrichtungen verschwanden. Da Diocletian jedem der vier Regenten einen praefectus praetorio zugewiesen hatte, erhalten sich diese vier Präfecturen auch unter der einheitlichen Herrschaft Constantin's und nach ihm als große territoriale Verwaltungsbezirke des Kaiserreichs: die Präfecturen von Gallien, Italien, Illyrien und des Orients. Unter diesen Präfecten standen zwölf vicarii (auch comites provinciarum), denen die Regierungsbezirke der Diöcesen entsprachen[5]). Endlich wurden

auch die alten Eintheilungen der provinciae dadurch verändert, daß sie in kleinere Kreise zerfielen, von denen jedem ein Provinzialstatthalter (rector provinciae)[6]) zugetheilt wurde, der jedoch je nach seinem Range die alten Titulaturen (proconsul, consularis. corrector, praeses) beibehielt und unter der Oberaufsicht des vicarius die alten Amtsrechte, unter ihnen besonders die Civil- und Strafgerichtsbarkeit wahrnahm[7]). Bei dieser Neuordnung verlor Italien seine ehemals bevorzugte Stellung[8]). Gleich jeder anderen Provinz behandelt, wurde es unter zwei vicarii und mehrere Statthalter vertheilt, auch endgültig der Grundsteuer unterworfen. Was endlich die städtische Verwaltung anbelangt, so wurden dabei die beiden Hauptstädte vielfach begünstigt und bevorzugt; die eine von ihnen bewahrte, die andere erhielt ihre eigenen Anstalten, besondere Beamte und den Senat. Die Provinzialstädte wurden fernerhin in derselben Weise wie früher verwaltet (s. Kap. XXXI). Die schlechte Finanzverwaltung, die drückenden Steuern und die von Constantin zur Bereicherung der Kirchen unternommenen Plünderungen des Municipalvermögens, brachten jedoch die Städte in einer Weise herunter, die in Ermangelung sicherer Zeugnisse geradezu unglaublich erscheinen würde. Die Municipalcurie, die theilweise bereits zu einem Werkzeuge der Staatsfinanzverwaltung geworden war, erklärte man verantwortlich für den Eingang der Steuern, unter deren Druck alle Grundbesitzer und Decurionen zu leiden hatten. Da diese Last unerträglich geworden war, sah sich der Staat genöthigt, die Grundbesitzer ebenso an den Stadtdienst zu binden, wie die coloni an die Scholle gebunden worden waren. Das Stadtamt ward nach gesetzlicher Bestimmung erblich und die daran geknüpfte Haftbarkeit nahm einen dinglichen Character an[9]). Diesen Verfall der Municipien konnten weder die besonderen Magistrate wehren, die im Jahre 365 n. Chr. überall in den Städten eingeführt wurden (defensoris plebis oder civitatis)[10]), noch auch das immer mehr wachsende Ansehen der Bischöfe[11]). In dem defensor civitatis, der von sämmtlichen bürgerlichen Klassen der Stadt erwählt ward, und dem Bischofe, der als natürlicher Schiedsrichter und Schirmherr des Volkes erschien, hätte man vielleicht den Anfang eines neuen und besseren Zustandes der Dinge finden können; doch wurzelte das Uebel zu tief in den allgemeinen wirthschaftlichen Verhältnissen und in der schlechten Finanzverwaltung des Staates, auch war der Gemeinsinn zu tief gesunken, als daß er noch stark genug gewesen wäre, gegen die verderblichste Knechtschaft anzuringen.

Anmerkungen zu Kapitel 55.

1) Ueber die Verfassungs- und Verwaltungs-Einrichtungen Diocletian's können, außer den bereits erwähnten allgemein geschichtlichen Werken noch zu Rathe gezogen werden: Mommsen (in den Verhandlungen der Berliner Academie der Wissenschaften 1860, S. 349 ff.) und Bethmann-Hollweg, C. P. III, 11 ff. Hauptquellen für die Geschichte der Verwaltung in der dritten Periode sind erstens: Notitia dignitatum et administrationum omnium tam civilium quam militarium in partibus Orientis et Occidentis, ein Auszug aus den amtlichen Registern aller kaiserlichen Würden- und Amtsstellen vom Anfang des V. Jahrhunderts, mit ausführlichem Commentar bereits von Pancirolus veröffentlicht und in neuerer Zeit mit kritischem und gelehrtem Apparat herausgegeben von Böcking in Bonn 1839—1853 und von Steeck (Notitia dignitatum. Accedunt notitia urbis Constantinopolitanae et laterculi provinciarum, Berol., Weidmann 1876); ferner zweitens die Gesetzbücher des fünften und sechsten Jahrhunderts mit den reichhaltigen Erklärungen von Jac. Gothofredus zum Cod. Theod. und des Cujacius zu den drei letzten Büchern des Cod. und den Novellen.

2) Ueber den orientalischen Einfluß auf die Staatseinrichtungen dieses Zeitalters s. Lactant. de mort. pers. 21: „post devictos Persas, quorum hic ritus, hic mos est ut regibus suis in servitutem se addicant et reges populo suo tamquam familia utantur, hunc morem nefarius homo (Galerius) in Romanam terram voluit inducere.“ Ammian. Marcell. XV, 5: „omnium primus (Diocletianus?) externo ritu ac regio more instituit adorari, cum semper antea ad similitudinem iudicum salutatos principes legerimus.“ Aurel. Victor. de Caes. 39: „nam se primus omnium (Diocletianus) post Caligulam Domitianumque dominum palam dici passus et adorari se appellarique uti deum.“ Der Titel dominus ist characteristisch für die despotische Tendenz des Principats: „Scis,“ (schreibt Plin. paneg. 45), „ut sunt natura diversa *dominatio et principatus*, ita non aliis esse *principem* gratiorem quam qui maxime *dominum* graventur.“ Augustus und Tiberius hatten diesen Titel mit Widerwillen abgewiesen, nur Caligula und Domitian ihn geduldet. Auch das Diadem kennzeichnete den neuen Despotismus. Nach Aurel. Victor. epit. 35 hatte bereits Aurelian dasselbe getragen. Nach Constantin ward es jedoch ein wesentlicher Bestandtheil des kaiserlichen Schmuckes (Eckhel, doctrin. numm. VIII, 79. 363). Vgl. Suet. Calig. 22.

3) Die geringe Vorliebe des Diocletian für die Residenz in Rom bezeugt Lactant l. c. 17. Seine gewöhnliche Residenz war Nicomedia auf der Gränze zwischen Asien und Europa.

4) Bezüglich der *officia palatina* s. Lyd. de magistr. Symmach. epist., die Notit. dign. und die betreffenden Bücher des Cod. Theod. und Cod. Iust. — Eine der bemerkenswerthesten Neuerungen ist die von Constantin durchgeführte Trennung der Militair- und Civilverwaltung auf allen Stufen. Er war es, der dem praef. praetorio (s. Kap. XXX) den militairischen Oberbefehl abnahm, um ihn an die magistri militum, als eine nur rein militairische Stelle zu übertragen (Zosim. II, 32 ff.). Auf diese Weise verschwand das altrömische Princip der Einheitlichkeit von Civil- und Militairgewalt in den

Händen eines Beamten für immer. Trotzdem behielten die praef. praetorio ihre bereits in der vorangegangenen Periode erlangte Bedeutung auf dem Gebiete der Rechtspflege und Verwaltung.

5) Auf die neue Verwaltungs-Eintheilung Diocletian's deutet Lactant de mort. persec. 7: „Tres enim participes regni sui fecit, in quatuor partes orbe diviso ... provinciae quoque in frusta concisae, multi praesides et plura officia singulis regionibus ac paene iam civitatibus incubare, item rationales multi et magistri et vicarii praefectorum.“ Die Präfecturen mit den darin enthaltenen Diöceſen waren folgende:

Gallia (Gallia, Britannia, Hispania, Mauritania Tingitana),
Italia (Italia, Illyricum occidentale, Africa),
Illyricum (Graecia, Epirus, Macedonia, Dacia),
Oriens (der ganze Orient und Thracien bis zum Hämus).

Was insbeſondere Italien anbelangt, ſo iſt zu bemerken: Während die Diöceſe des weſtlichen Illyriens dem praef. praetorio Italiae (mit ſeiner Reſidenz in Mailand) unmittelbar untergeben war und nur Afrika einen vicarius für ſich hatte, beſaß das eigentliche Italien zwei vicarii, von denen der eine in Rom reſidirte und vicarius praefectorum praetorio in urbe Roma oder vicarius in urbe oder urbis hieß, der andere in Mailand reſidirte und vicarius Italiae hieß. Italien zerfiel alſo damals und in der Folgezeit in zwei ſcharf getrennte Theile: a) Italia annonaria, umfaſſend Venedig, Iſtrien, Italia transpadana, die Emilia, die Flaminia et Picenum annonarium, die Cottiſchen und Rhätiſchen Alpengebiete. b) Rom mit den regiones suburbicariae (Tuscien, Umbrien, Campanien, Lucanien, Bruttien, Apulien, Calabrien, Samnium, Flaminia und Picenum, Valerien, Sicilien, Sardinien, Corſica. S. Marquardt, Staatsverw. I, 83 ff.

6) Ueber die Jurisdiction der *rectores provinciarum* ſ. Kap. XXXI.

7) Das Amt des *vicarius* (Cod. Th. I, 15; Cod. I, 38; Cassiodor. variar. VI, 15) bedeutet nicht, wie man aus dem Worte ſchließen könnte, eine einfache Stellvertretung des praef. praet. Sie erhielten ihre Amtsgewalt direct vom Kaiſer, und innerhalb ihrer Diöceſe concurrirten ſie mit dem praef. ſowohl bezüglich der Oberaufſicht über die Provinzialſtatthalter, als in der Verwaltung der Finanzen und der Juſtiz. (Ueber ihre Jurisdiction ſ. unten Kap. LXI.) Nur wenn der praef. anweſend war, ceſſirte ihr untergeordnetes imperium.

8) Die verringerte Bedeutung von Rom in Folge der Verlegung der Reſidenz nach Byzanz iſt leicht begreiflich. Auch der Senat verlor, obgleich er alle ſeine äußeren Würden bewahrte, jeden politiſchen Einfluß auf die Staatsgeſchäfte. Doch finden ſich noch die älteren kaiſerlichen Amtsſtellen: praef. urbi, unter ſeiner Aufſicht der praef. annonae und der praef. vigilum (ſ. oben Kap. XXX). Dazu kam im Laufe dieſer Periode der vicarius in urbe; obwohl im Range unter dem praef. urbi ſtehend, übte er eine mit dieſem concurrirende Civil- und Strafjurisdiction. Prätoren finden ſich noch in dieſer Periode, aber mit einer ſehr beſchränkten Juſtiz; ſie hatten nur noch für die öffentlichen Spiele zu ſorgen. Doch ſagt Boeth. de consol. III, 4: „praetura magna olim potestas, nunc inane nomen et senatorii ordinis gravis sarcina.“ Vgl. Cod. Theod. VI, 4; Cod. I, 39. — Eine der römiſchen ähnliche Verfaſſung beſaß Conſtantinopel. Auch hier beſtand ein Senat. Die

ordentlichen Gerichte übten, wie es ſcheint, zuerſt die *Ἀνθύπατοι* (proconsules, ſ. Gothofr. ad Cod. Theod. VI, 4, 8. 9, 16), ſpäterhin ein praef. urbi, der dieſelbe Competenz hatte, wie in Rom. Man findet auch einen *νυκτέπαρχος* (praef. vigilum) und Prätoren (anfangs zwei, dann acht) mit beſchränkteſter Jurisdiction und der Fürſorge für öffentliche Spiele.

9) Die Municipalverfaſſung (ſ. Kap. XXXI) erlitt eine tiefgreifende Umgeſtaltung. Zunächſt ward die Einmiſchung des Staats permanent und der curator rei publicae ein vom Kaiſer ernanntes ſtändiges Aufſichtsorgan. Die Candidaten für den Communaldienſt begannen zu mangeln. Man ergriff daher das Auskunftsmittel, den Municipalſenat nicht mehr aus den ausgedienten Beamten, ſondern aus cenſirten Grundbeſitzern zu ergänzen und die Beamten wiederum aus dem Schooße der Decurionen zu entnehmen. Das Verhältniß zwiſchen der curia und dem magistratus ward dadurch völlig verändert. Man wurde erſt decurio und dann hinterher Stadtbeamter. Dies bemerkt ſchon Paull. Dig. L, 2, 7. 2: „is qui non sit decurio, duumviratu vel aliis honoribus fungi non potest, quia decurionum honoribus plebeii fungi prohibentur.“ Der Vorſchlag zur Ernennung geſchah vom Amtsvorgänger nach Ablauf ſeiner Amtsperiode, die Ernennung durch den Provinzialſtatthalter (Cod. X, 31, 46. XI, 3, 2. XI, 35, 3). Weiterhin wurden die nicht beamteten Decurionen mit einer Unmaſſe von munera municipalia beſchwert, von der Eintreibung der Steuern bis zur Erwärmung der öffentlichen Bäder. Niemand konnte ſich dem Amt eines Decurionen entziehen. Schon unter Trajan werden decuriones erwähnt, qui inviti fiunt (Plin. ep. X, 113). Dieſer Zwang wuchs in der Folgezeit immer mehr (Dig. L, 2, 1). Die dritte Periode zeigt den fortdauernden Kampf zwiſchen dem üblen Willen der zum Decurionat verurtheilten Perſonen und dem Geſetz, das ſie mit aller Macht unter der Laſt dieſer Verurtheilung feſtzuhalten ſucht. Schon Conſtantin beſtimmte, daß die Söhne von Veteranen, die ſich ſelbſt verſtümmelt hatten, um dem Militairdienſt zu entgehen, oder körperlich untauglich waren, zu dem munera decurionatus verpflichtet ſein ſollten (Cod. Th. VII, 22, 1) und verbot den Decurionen und im Allgemeinen auch den Grundbeſitzern in den geiſtlichen Stand einzutreten (Cod. Th. V, 2, 1). Theodoſius der Große mußte die Anſicht bekämpfen: „ne quis aestimet curiae *loco supplicii* quemquam deportandum, cum utique unumquemque criminosum non *dignitas* debeat sed poena comitari“ (Cod. Th. XII, 1, 18), er ſelbſt aber erſchwerte die Feſſeln, indem er beſtimmte, daß die in den geiſtlichen Stand eintretenden oder zu Senatoren des Reichs ernannten Decurionen ihre Grundſtücke behalten ſollten, die zur curia verpflichtet waren, daß ſie von ihren Immoblien ohne Wiſſen und Zuſtimmung des Provinzialſtatthalters nichts veräußern durften, und daß die auf ihren Grundſtücken ruhende Laſt an jeden nicht beſonders privilegirten Erwerber übergehe; endlich daß jeder der die Erbin eines Curialen heirathete und dieſe nach ihrem Tode beerbte, auch zur Curia verpflichtet ſei (Cod. Theod. XII, 1, 104. 130. XII, 3, 1. XII, 1, 134. 124). Theodoſius bezeichnet dieſen Zuſtand als einen ehrenvollen Opferdienſt: „maneant in sinu patriae, ut velut dicati infulis mysterium perenne custodiant, sit illis piaculum, inde discedere“ (Cod. Theod. XII, 1, 122). In Wirklichkeit waren, wie Hegel ſagt, die Decurionen zu Vaſallen herabgedrückt, die ihre Güter als Erbliche vom Staate in Verbindung mit öffentlichen Dienſtpflichten von ſchwerer perſönlicher Verantwortlichkeit

beſaßen. Vgl. darüber Gothofred. paratitlon ad Cod. Theod. XII, 1; Rüdiger, de curialibus imperii Romani post Constantinum M., Breslau 1837; Savigny, Geſchichte des römiſchen Rechts im Mittelalter, 1. 1, Kap. II.

10) Mit dem Amte des *defensor civitatis* (ἔκδικος) beſchäftigen ſich: Cod. Th. I, 29; Cod. I, 55; Nov. Major. 3; Nov. Just. XV. Der Hauptzweck war, dem ſocialen Uebel einer Unterdrückung der kleinen Leute durch die potentiores zu wehren, womit ſich Cod. Th. II, 13. 14 und Cod. II, 14, 15 beſchäftigen. Zuerſt eingeführt ward das Amt durch Valentinian I. im Jahre 364 in der Diöceſe Illyricum und zwar auf Vorſchlag des praef. praet. Probus. Er beſtimmte, daß zur Vertheidigung der plebs contra potentium injurias eine unbeſcholtene Perſon aus der Klaſſe der Senatoren und der bei den höheren Gerichten immatriculirten Advocaten erwählt werden ſolle. Eine const. des folgenden Jahres 365 dehnte dieſe Einrichtung auf das ganze Reich aus, fügte aber der hohen Aufgabe dieſes Amtes noch einen jurisdictio de tenuioribus ac minuscullariis rebus hinzu (Cod. Th. h. t. 2). Dieſe und andere in der Folge dem defensor civitatis überwieſenen Zuſatzthätigkeiten (Mitwirkung bei der Eintreibung der Steuern, Criminalpolizei u. ſ. w.) verminderten deſſen Bedeutung und Anſehen; vgl. Cod. Th. XI, 7, 12 h. t. 8. Bezüglich ſeiner vom Kaiſer oder dem praef. praetorio beſtätigten Wahl ſ. Cod. Th. h. t. 5; Nov. Major. 3; Nov. Justin. XV, 1. Die Kaiſer Majorian und Juſtinian verſuchten mit den Conſtit. der Jahre 485 und 535 vergeblich, das Anſehen dieſer Beamten wieder zu heben.

11) Die Biſchöfe erlangten in dieſer Periode eine gewiſſe Art von Civil-Jurisdiction und eine gewiſſe Theilnahme am Stadtregimente. Der altchriſtliche Gebrauch, zur Entſcheidung von Streitigkeiten den geiſtlichen Oberen anzurufen (vgl. 1. Korinth. 6, 1—6) ward von Conſtantin geſetzlich als Schiedsgericht oder episcopalis definitio, episcopalis audientia (Cod. Th. 1, 27: Cod. I, 4) anerkannt. Conſtantin gieng in ſeinem Eifer ſogar ſo weit, zu erlauben, daß in einem bereits eingeleiteten gerichtlichen Proceſſe mit Einwilligung beider Parteien die Entſcheidung dem Biſchof überlaſſen werden konnte (Cod. Th. h. t. 1). Ein zweites, noch ſpäteres Geſetz (eine unter den Sirmondi'ſchen Conſtitutionen, ſ. die Ausg. von Hänel, Bonn 1844, S. 445) geſtattete es dann auch noch, wenn eine Partei diſſentirte. Honorius und Valentinian III. beſchloſſen dann wieder, das biſchöfliche Schiedsgericht in die gebührenden Gränzen zu verweiſen, ſo daß dafür ungefähr die gewöhnlichen Regeln des gemeinen Rechts über Schiedsgerichte galten. Nothwendig war alſo jedenfalls die Uebereinſtimmung beider Parteien (Cod. h. t. 7: Nov. Valentin. 34 pr.). Juſtinian bewilligte den Geiſtlichen und Mönchen einen privilegirten Gerichtsſtand vor ihren geiſtlichen Oberen (Nov. LXXXIII pr.). Uebrigens übten die Biſchöfe in den Städten keinen unbedeutenden Einfluß aus, indem ſie die Rechtspflege überwachten, vornehmlich auch wegen der ihnen gegebenen Befugniß, die Gefängniſſe zu inſpiziren und die Beſchleunigung der Strafproceſſe zu betreiben (Cod. Th. IX. 3, 7; Cod. I, 4, 22). Bezüglich der von Juſtinian den Biſchöfen ſonſt gegebenen Befugniſſe ſ. Nov. LXXXVI, 1, 2, 4.

Sechsundfünfzigſtes Kapitel.

Rechtsquellen.

Nachdem die Vorbedingungen eines kräftigen Staats- und Geſellſchaftslebens erloſchen waren, ſchwand auch die Zeugungskraft auf dem Boden der Geſetzgebung und Rechtswiſſenſchaft gänzlich. Mit Modeſtinus ſchloß die Reihe der großen Juriſten; als Rechtsquelle blieb nur die Kaiſergeſetzgebung in Thätigkeit; das Zeitalter der Sammlungen und Geſetzbücher ward eröffnet.

Es erſcheint natürlich, daß trotz des Erlöſchens der gewaltigen Jurisprudenz einige Zeit hindurch die guten Ueberlieferungen in der kaiſerlichen Kanzlei dennoch fortdauerten. Dieſe Thatſache wird durch zahlreiche, von Diocletian verbliebene Reſcripte erwieſen. Schon unter Conſtantin bemerkt man aber einen bedeutenden Verfall; von ihm und ſeinen Nachfolgern erhaltene Reſcripte ſind ſowohl rückſichtlich ihrer Form, als auch nach ihrem Inhalt viel mangelhafter[1]). Die Bedeutung ſolcher kaiſerlicher Conſtitutionen ward auch erheblich verringert, ſeitdem Arcadius (398) und Valentinian III. angeordnet hatten, daß die auf Antrag eines Staatsbeamten ergangenen Reſcripte und ebenſo die kaiſerlichen Appellationsurtheile nur in dem einzelnen dadurch entſchiedenen Falle Geſetzeskraft haben ſollten[2]).

Als einzige Rechtsquelle blieben alſo die allgemeinen Geſetze (constitutiones generales, leges edictales), die einander ohne Unterbrechung in der dritten Periode bis auf Juſtinian folgten: eine zwar reichlich fließende, aber doch trübe und wenig befruchtende Quelle. Eine nothwendige Folge der Reichseinheit, die man auch trotz der entſcheidenden Theilung nach Theodoſius I. aufrecht erhalten wollte, war auch die Thatſache, daß die Geſetzgebung für

das ganze Reich einheitlich verblieb. Alle Gesetzgebungsakte trugen in Wirklichkeit die Namen der beiden Augusti und auch der Cäsaren, wenn sie von einem einzigen verkündet waren, und man erforderte nur, daß die offizielle Publication auch in demjenigen Reichstheile vorgenommen wurde, in welchem sie nicht emanirt waren[3]).

Die große Wichtigkeit, welche die Kaisergesetzgebung in dieser Periode erlangt hatte, ließ das Bedürfniß vollständiger und authentischer Sammlung der Constitutionen bald fühlbar werden. Die erste der darauf veranstalteten Sammlungen, die wahrscheinlich im Orient in der Regierungszeit des Diocletian und Maximian zu Stande kam, war der sogen. Codex Gregoriani, zusammengestellt von einem gewissen Gregorianus, der vielleicht ein Rechtsgelehrter des Staatsraths war. Ihr folgte alsbald unter der Regierung des Valens (364—378) ein Corpus Hermogeniani oder Codex Hermogenianus, wie es scheint, gleichfalls im Orient compilirt und dazu bestimmt, den Codex Gregoriani fortzusetzen. Beide Sammlungen hatten jedoch keinen amtlichen Charakter, und die Schwierigkeit, die zahlreichen Kaisergesetze zu kennen, zu citiren und anzuwenden, wuchs von Tag zu Tag[4]). Dem allgemein gefühlten Bedürfniß entsprach der orientalische Kaiser Theodosius II. dadurch, daß er im Jahre 429 eine amtliche Sammlung anbefahl, welche die kaiserlichen Rescripte vor und die Gesetze und Constitutionen nach Constantin enthalten sollte. Nachdem die Ausführung dieses Befehls aus unbekannten Gründen verschoben worden war, ernannte man zu diesem Zwecke 435 eine neue Commission, die ihre Arbeit in drei Jahren vollendete. Im Jahre 438 ward die neue Sammlung als Codex Theodosianus im Orient publicirt und an den Kaiser Valentinian III. gesendet, der für die Verkündung im abendländischen Theil des Reiches sorgte[5]). Später (447) wurden von Theodosius II. auch die leges novellae gesendet, die im Orient publicirt worden waren[6]). So war Italien, das dem griechischen Orient sein Recht auferlegt hatte, dahin gekommen, die wichtigsten Gesetzgebungsarbeiten von dort einfach anzunehmen.

Außer den leges — so nannte man fernerhin die neuen Kaiserconstitutionen — blieben auch die jura in Kraft, womit man nunmehr die klassische Jurisprudenz bezeichnete. Diese kostbare Quelle verkümmerte jedoch immer mehr[7]). Die wissenschaftliche Productionskraft war erloschen; die alten Rechtsschulen in Rom und die neu im Orient, vorzugsweise in Berytus und Constantinopel, entstandenen vermochten nicht, sie wieder zu beleben. Dieselben dienten nur dazu,

die Ueberlieferungen der Rechtslehre zu erhalten, und waren außerdem Fachschulen, deren Lehrer, gleich den Sprachlehrern und anderen Lehrern, amtlich besoldet waren[8]). Man kann nicht sagen, daß sich in ihnen und folglich in der Praxis die Kenntniß aller Schriften der klassischen Jurisprudenz vollständig erhielt. Wenige Lehrbücher dienten dem täglichen Gebrauch, was durch die sogen. Citirgesetze und die Klagen der hauptsächlichsten Codificatoren klar bewiesen wird[9]). Die geringe Anzahl der wissenschaftlichen Arbeiten, die uns aus dieser Zeit verblieben, bestätigt in deutlichen Zügen den unheilbaren Verfall der Rechtswissenschaft[10]).

Erwägt man diesen Zustand der Dinge, so kann man nicht umhin, die Riesenarbeit zu bewundern, die unter der Regierung Justinian's (527—565) unternommen wurde. Mit ihr schließt die Reihe der in der Kaiserzeit bewerkstelligten Codificationen des römischen Rechts[11]). Was Theodosius II. in seiner ersten Verordnung vergeblich angeordnet hatte, die Codification der jura oder der alten klassischen Jurisprudenz, das glückte Justinian und seinem Exquästor Tribonian. Eine kleinliche Pedanterie vieler modernen Juristen ist es, wenn sie ihr Urtheil über das großartige Gesetzgebungswerk Justinian's mit den Scandalgeschichten des byzantinischen Hofes vermischen. Ebenso ist es eine Verleugnung der einfachsten Grundsätze historischer Kritik, wenn dieses Gesetzgebungswerk nach dem Maßstabe fortgeschrittener Zeiten, wie die Renaissance und unser Zeitalter sind, beurtheilt werden soll. Weder Justinian, noch Tribonian konnten im byzantinischen Reich des VI. Jahrhunderts bei ihren Arbeiten nach den historischen Gesichtspunkten verfahren, nach denen wir heutzutage uns gewöhnt haben, die Schriften der klassischen Juristen zu prüfen. Sie beabsichtigten, auch bei den jura die Autorität des Kaisers an Stelle des wissenschaftlichen Verfahrens der alten Juristen zu setzen und die responsa der Kaisergesetzgebung gleichzustellen. Wir mögen die Interpolationen beklagen, die man wegen jenes Grundgedankens in die Fragmente der Rechtsgelehrten einzuschieben für nothwendig erachtete; aber weit davon entfernt, Aergerniß zu nehmen, sollten wir den byzantinischen Compilatoren dafür dankbar sein, daß sie aus hoher Verehrung für die klassische Jurisprudenz uns gewissenhafter Weise die Namen der Juristen und die Titel ihrer Schriften an der Spitze jedes Bruchstücks erhalten haben. Betrachtet man ferner das Codificationswerk in seiner Gesammtheit, so wird man schwerlich einen großartigeren Abschluß der gewaltigen Entwicklung von vierzehn Jahrhunderten

verlangen können. In dem letzten Aufflackern der altrömischen Macht und Glorie, das im Reiche Justinian's sich zeigte, wurden durch ein glückliches Zusammentreffen der Umstände auch für den Occident die kostbarsten Schätze der römischen Rechtsweisheit erhalten. Besseren Zeiten war es vorbehalten, dieselben wieder an's Licht zu ziehen und daraus Leben spendende Nahrung für die moderne Civilisation zu gewinnen.

Anmerkungen zu Kapitel 56.

1) Rescripte. Ueber die Beschränkung ihrer Geltung s. Cod. Theod. I, 2, 1 (die einfache adnotatio auf dem Libellus soll nicht mehr gültig, sondern eine förmliche epistola erforderlich sein) und 2. 3. 5. 8. 9.

2) Ueber das Gesetz des Arcadius s. Cod. Theod. I, 2, 11, über dasjenige Valentinian's III. Cod. I, 14, 2. — Justinian restituirte den Urtheilen, die der Kaiser in consistorio fällte, die frühere Gesetzeskraft (Cod. I, 14, 12); nach Vollendung seiner Codification verbot er die Anfragen der Beamten vor geschehener Urtheilsfällung (Nov. CXXV) und entzog den an Privatpersonen ergangenen Rescripten jegliche weitere Geltung (Nov. CXIII, 1).

3) Ueber die allgemeinen Reichsgesetze s. Cod. Theod. I, 1; Cod. I, 14. I, 23. I, 15. Was ihr Zustandekommen und ihre Emanation anbelangt, so wurden dabei folgende Förmlichkeiten beobachtet. Der Gesetzentwurf wurde von dem quaestor s. palatii vorbereitet. Seit Theodosius und Valentinian (seit 446) mußte derselbe von den proceres und im Senat discutirt werden, bevor er an das consistorium principiis gelangte (Cod. I, 14, 8). Nach der Unterzeichnung durch den Kaiser ward er unter Angabe des Orts und der Zeit der Promulgation von dem quaestor gegengezeichnet. Die Publication geschah entweder durch Vorlesung (oratio) von Seiten des Consuls vor versammeltem Senat, wenn das Gesetz an ihn gerichtet war, oder durch öffentliche Bekanntmachung (edictum). S. darüber Brissonius, de formul. III. Unter den kaiserlichen Gesetzen sind einige als pragmaticae sanctiones bezeichnet: kaiserliche Briefe an Corporationen, Städte oder hohe Staatsbeamte, die Gesetzeskraft haben. So z. B. die pragmatica sanctio pro petitione Vigilii vom Jahre 554, wodurch Justinian Italien nach dessen Wiedereroberung von den Gothen neu ordnete (Monum. German. hist. V, 1 fasc.). Wahrscheinlich unterschieden sie sich auch in formaler Hinsicht (Cod. I, 23, 7, 1). Ueber die Nothwendigkeit der nochmaligen Publication der in einer Reichshälfte ergangenen Gesetze auch in der anderen s. Cod. Theod. I, 1, 5 inf.; Novell. Theod. I, 1, 5. II; Nov. Valent. III, tit. XXV.

4) Ueber den *Cod. Gregorian.* und *Hermogenian.* s. Jacobson, De codicibus Gregoriano et Hermogeniano, Regiom. 1826; Puschke, Ueber den Gregorianus und Hermogenianus Codex in der Zeitschr. für Rechtsgesch. VI, 279 ff. Vom Cod. Gregor. existiren nur Bruchstücke in der Lex Romana Wisigothorum, und den Vatic. fragm., in der Collatio und in der Consultatio. Soweit wir heute darüber zu urtheilen vermögen, enthielt er die kaiserlichen Rescripte von Septimius Severus (196) bis auf Diocletian (295. Er

war in mindeſtens dreizehn Bücher eingetheilt (ſ. Vat. fragm. 266. 272. 285 ꝛc.); jedes Buch zerfiel in Titel. Der Cod. Hermog. ſcheint nur in Titel eingetheilt geweſen zu ſein. Die älteſte uns erhaltene constitutio datirt aus dem Jahre 291 (Coll. VI, 5); die letzten Reſcripte ſind von Valens und Valentinian II. (364—378); ſ. Consult. IX. Auch von dieſem Codex beſitzen wir nur die in der Lex Romana Wisigothorum und den bereits citirten Werken enthaltenen Bruchſtücke. Die letzte und beſte Ausgabe beider Codices iſt diejenige von Hänel im Corpus juris antej. unter dem Titel: Codicis Gregoriani et codicis Hermogeniani fragmenta, ad XXXV librorum mss. et priorum editionum fidem recognovit et annotatione critica instruxit Gust. Hänel, Bonn 1837. Bemerkenswerth iſt, daß in der Rechtsſchule von Berytus unter Juſtinian die beiden vorbezeichneten Codices noch von Eudoxius und Patricius erklärt wurden und daß deren Anſichten in den Scholien der Baſiliken berichtet werden (ſ. Ausgabe von Heimbach I, 704).

5) *Codex Theodosianus.* Von der Verordnung aus dem Jahre 429 erhält man Kenntniß aus den von Cloſſius in einem Codex der Ambroſianiſchen Bibliothek aufgefundenen gesta senatus. In jenem Jahre ernannte Theodoſius eine aus neun Mitgliedern gebildete Commiſſion mit dem Auftrage: „Ad similitudinem Gregoriani et Hermogeniani codicis cunctas colligi constitutiones decernimus, quas Constantinus inclytus et post eum divi Principes nosque tulimus edictorum viribus aut sacra generalitate subnixas. Et primum tituli, quae negotiorum sunt certa vocabula, separandi ita sunt ut, si capitulis diversis expressis ad plures titulos constitutio una pertineat, quod ubique aptum est collocetur; dein quod in utramque dici partem faciet varietas lectionum, probetur ordine non solum reputatis consulibus et tempore quaesito imperii sed ipsius etiam compositione operis, validiora esse quae sunt posteriora, monstrante: post haec ut constitutionum ipsa etiam verba, quae ad rem pertinent, reserventur, praetermissis illis, quae sanciendae rei non ex ipsa necessitate adiuncta sunt“ (Cod. Theod. I, 1, 5). Nach Beendigung dieſer Sammlung ſollten alle noch geltenden Constitutiones des Cod. Greg. und Hermog. und des Theodoſius gleichzeitig mit den respons. und Schriften der Juriſten zuſammengebracht werden: „Ex his autem tribus codicibus et per singulos titulos cohaerentibus prudentium tractatibus et responsis, eorumdem opera qui tertium ordinabunt, noster erit alius, qui nullum errorem, nullas patiatur ambages, qui nostro nomine nuncupatus sequenda omnibus vitandaque monstrabit“ (Cod. Theod. l. c.). Wahrſcheinlich war die Commiſſion vom Jahre 429 nicht im Stande, die Codification in der angegebenen Weiſe zu vollenden; denn 435 ward eine neue aus 16 Mitgliedern zuſammengeſetzte Commiſſion gebildet und beauftragt, nach demſelben Plane eine Codification zu veranſtalten, mit der Befugniß jedoch: „et demendi supervacanea verba et adjiciendi necessaria et mutandi ambigua et emendandi incongrua“ (Cod. Theod. I, 1, 6). Im Jahre 438 ward die Sammlung im Orient durch eine an den praefectus praetorio gerichtete Verordnung publicirt. Darin (Cod. Theod. de Theodosiani codicis auctoritate) werden, als noch geltend, die Codices Gregor. und Hermog., ſowie die vor Conſtantin ergangenen Conſtitutionen ausdrücklich beſtätigt; verboten wird aber den Gerichten, die nach Conſtantin erlaſſenen, im Cod. Theod. nicht enthaltenen Conſtitutionen anzuwenden: „Quamobrem detersa nube voluminum, in quibus multorum nihil explicantium aetates attritae sunt,

compendiosam *divalium constitutionum* scientiam *ex d. Constantini temporibus* roboramus nulli post kal. Ian. concessa licentia ad forum et quotidianas advocationes ius principale deferre vel litis instrumenta componere, nisi ex his videlicet libris qui in nostri nominis vocabulum transierunt et sacris habentur in scriniis: quamquam nulli retro principum aeternitas sua detracta est, nullius latoris occidit nomen, imo lucis gratiam mutuati claritudine consultorum augusta nobiscum societate iunguntur. Manet igitur manebitque perpetuo elimata gloria conditorum nec in nostrum titulum demigravit nisi lux sola brevitatis“ (Const. cit. § 3). Dieſelbe Verordnung beſagte, daß fernerhin die einzelnen, von einem Kaiſer in jedem der beiden Reichstheile emanirten Geſetze dem andern Kaiſer amtlich mitgetheilt werden ſollten; dieſem ſollte es dann freiſtehen, ſie anzunehmen, abzuändern oder zurückzuweiſen (§§ 5, 6). Der Kaiſer Valentinian III. nahm den Cod. Theod. devotione socii, affectu filii entgegen und publicirte denſelben in feierlicher Senatsſitzung (Cod. Theod. S. 82 der Hänel'ſchen Ausgabe). Von dieſer Sitzung handelt das bereits erwähnte, in der Ambroſianiſchen Bibliothek 1820 aufgefundene Protocoll aus dem Jahre 438. S. darüber Savigny in der Zeitſchr. f. geſch. Rechtsw. XI. (Ueber die constitutionarii, d. h. öffentliche Beamte, die mit der authentiſchen Abſchrift des Codex und der kaiſerlichen Geſetze beauftragt waren, vgl. Savigny, l. c. und Baudi di Vesme in den Abhandl. der Turiner Akad., Abth. 2, Band II, S. 61 ff.; Mommſen in den Verh. der königl. Sächſ. Akad. d. Wiſſenſch. 1851 S. 378.) Der Cod. Theod. war in 16 Bücher eingetheilt, von denen nur die letzten eilf vollſtändig erhalten ſind. Die erſten fünf waren nur auszugsweiſe aus der Lex Romana Wisigothorum bekannt. Zwei ausgezeichnete Italiäner haben unſere Kenntniß des Cod. Theod. vervollſtändigt: Amadeo Peyron, der 44 zum Cod. Theod. gehörige Blätter auffand und 1823 zuerſt herausgab, und Baudi di Vesme, der 25 weitere, Peyron entgangene Conſtitutionen auffand und in einer 1839 begonnenen (unvollendeten) Ausgabe des Cod. Theod. veröffentlichte. (Ungerecht und auf Mißverſtändniß beruhend ſind die gegen ihn von Puchta, § 136, Not. m, und Rudorff, R. G., § 100, Not. erhobenen Anklagen.) Die beſte und vollſtändigſte Ausgabe des Cod. Theod. iſt gegenwärtig die von Hänel im Corp. jur. antej. Bonn. gelieferte Ausgabe unter dem Titel: Codex Theodosianus, ad LIV librorum mss. et priorum editionem fidem recognovit et annotatione critica instruxit Gust. Haenel, Bonn. 1842. Immerhin kann man noch heute, des ausgezeichneten Commentars wegen, die Ausgabe von Jak. Gothofredus (Codex Theodosianus cum perpetuis commentariis. Opus postumum, Lugd. 1655, 6 voll.) mit großem Nutzen gebrauchen.

6) Die *Novellae* (scil. constitutiones) ſind die nach dem Cod. Theod. ergangenen Kaiſergeſetze, welche die Regenten der Reichstheile ſich wechſelſeitig mitzutheilen verpflichtet waren. Die erſten wurden 447 von Theodoſius II. an Valentinian geſendet (ſ. Nov. Theod. tit. 2, pag. 5 und Nov. Valentin. tit. 25, pag. 210 der Hänel'ſchen Ausg.). Darauf folgen Novellen von Valentinian III., Marcian, Majorian und Severus. Die letzte der uns bekannten iſt diejenige von Anthemius an Leo I. vom Jahre 468. Sie ſind als Anhang in den Ausgaben des Cod. Theod. herausgegeben. Nicht zu vergeſſen ſind endlich die ſog. Sirmondi'ſchen Conſtitutionen. Sie wurden von J. Sirmond 1631 veröffentlicht: Appendix codicis Theod. novis constitutionibus cumulatior, Paris 1631. Es ſind 21 Conſtitutionen Conſtantin's und

anderer dem IV. Jahrhundert angehörender Kaiser, die Kirchenverfassung betreffend. Gothofredus hielt sie nicht für ächt; nach Hänel ist ihre Aechtheit aber nicht zu bezweifeln. S. Haenel, de constitutionibus quas Jac. Sirmondus, Paris 1631 edidit, 1840. Er selbst hat sie dann im Corp. jur. antejust. Bonn. II, 405 ff. herausgegeben.

7) Der dritten Periode gehören nur drei Juristen von weniger bedeutendem Ruf an: Hermogenianus, der unter Constantin gelebt haben dürfte und von dem in den Pandecten die juris epitome excerpirt ist; Aurelius Arcadius Charisius, magister libellorum (Dig. I, 11), welcher verschiedene Abhandlungen de testibus, de officio praefecti praetorio und de muneribus civilibus verfaßte, woraus einige Fragmente in die Pandecten übergiengen; endlich Innocentius, von dem wir nur wissen, daß er unter Constantin das jus respondendi hatte.

8) Ueber die Rechtsschulen und den Rechtsunterricht in dieser Periode s. Cod. Theod. de studiis liberalibus urbis Romae et Constantinop. (XIV, 9) und den Commentar des Gothofredus zu c. 3. Im Orient entstanden verschiedene Schulen für den Unterricht im römischen Recht; die älteste und wichtigste war die von Berytus in Phönizien (Cod. X, 49, 1; Const. Omnem, 9; cf. Dig. L, 15, 1. 1). Seit Theodosius II. bestand die Rechtsschule von Constantinopel (s. Cod. Theod. XIV, 9, 3. XI, 18. VI, 21). Ueber den Rechtsunterricht, der in diesen Schulen, wie auch in Rom ertheilt wurde, belehrt uns vorzugsweise die Const. Omnem reip., durch welche Justinian den Rechtsunterricht neu ordnete. Vgl. Zachariä v. Lingenthal, Historiae juris graeco-romani delineatio, § 13, und Mortreuil, Histoire du droit byzant. I, 108 ff. Die vom Staat bezahlten professores oder antecessores hielten ihre Vorlesungen in öffentlichen Auditorien (Cod. XI, 18). Im ersten Studienjahr erläuterte man die Institutionen des Gajus, sowie vier aus seinen Schriften über dos, tutela, testamenta und legata ausgewählte Abhandlungen (dupondii). Im zweiten Jahre gieng man, nach dem was Justinian sagt, zur prima pars legum über und erklärte Abschnitte aus den de judiciis und de rebus bezeichneten Theilen; wahrscheinlich waren dies Theile des Edicts (edictales). Im dritten Jahre beschloß man, was von jenen partes noch übrig blieb und erklärte acht Bücher der responsa Papinian's (Papinianistae). Im vierten endlich beschäftigten sich die Rechtsschüler selbstständig, ohne Hülfe des Professors, mit den responsa des Paullus. Sie hießen daher λύται: „Et is erat in quaftum annum omnis *antiquae prudentiae* finis.“ Im fünften Jahre begann man erst, sich mit der Kaisergesetzgebung zu beschäftigen. S. Inst. prooem. 3: „et quod priore tempore vix post quadriennium prioribus contingebat, ut tunc constitutiones imperatorias legerent, hoc vos a primordio ingrediamini.“ Der Verfall der Rechtsstudien wird von Theodosius II. und Justinian übereinstimmend bezeugt. Ersterer schreibt in seiner Verordnung: „Saepe nostra clementia dubitavit quae causa faceret ut tantis praepositis praemiis, quibus artes et studia nutriuntur, tam pauci raroque extiterint, qui plena iuris civilis scientia ditarentur et in tanto lucubrationum tristi pallore vix unus aut alter receperit soliditatem perfectae doctrinae;“ und Justinian in den Const. Tanta, 17 beklagt, daß: „Homines, qui antea lites agebant, licet multae leges fuerant positae, tamen ex paucis lites perferebant, vel propter inopiam librorum

quos comparare iis impossibile erat, vel propter inscientiam, et voluntate iudicum magis quam legitima auctoritate lites componebantur."

9) Citirgeſetze. Das erſte derſelben iſt eine Conſtitution Conſtantin's vom Jahre 321, worin verboten wird, vor Gericht die notae Ulpian's, des Paullus, Marcianus zum Papinian zu citiren (Cod. Theod. I, 4, 1. 2; Cod. I, 17, 1, 6). Wie man annimmt, bezweckte Conſtantin damit, den unaufhörlichen Controverſen der Juriſten eine Schranke zu ſetzen (ſo auch Bethmann-Hollweg, C. P. III, 207); für eine Zeit, in der der Verfall der freien Rechtswiſſenſchaft augenſcheinlich iſt, erſcheint dies jedoch kaum glaublich. Eher dürfte darin zu erkennen ſein, daß ſich die Rechtswiſſenſchaft auf wenige Bücher zurückzog, daß eine unbeſtreitbare Autorität feſtgeſtellt werden ſollte, das ipse dixit auf dem Boden des Rechts. Wenige Jahre ſpäter mußte Conſtantin durch ein Geſetz die Zweifel zerſtreuen, die ſich in Folge der früheren Conſtitution erhoben hatten, und die Autorität der receptae sententiae feierlich beſtätigen (327): Cod. Theod. I, 4, 2: „Sententiarum libros plenissima luce et perfectissima elocutione et iustissima iuris ratione succinctos in iudiciis prolatos valere minime dubitatur" (cf. Cod. Theod. I, 4, 3 i. f.; Consult. 7). Dieſe Conſtitution entſprang der Beſorgniß der praktiſchen Juriſten, daß ihnen eins der im täglichen Gebrauch gangbarſten Bücher entzogen werden könnte. Das letzte und wichtigſte Citirgeſetz iſt dasjenige Valentinian's III., datirt von Ravenna und beſtimmt für den weſtlichen Theil des Reichs, vom Jahre 426: Cod. Theod. I, 11, 3: „Imp. Theodosius et Valentinianus AA. ad Senatum urbis Romae. Papiniani, Paulli, Gaji, Ulpiani atque Modestini *scripta universa* firmamus ita ut Gajum quae Paullum, Ulpianum et cunctos comitetur auctoritas lectionesque *ex omni eius opere* recitentur. Eorum quoque scientiam quorum tractatus atque sententias praedicti omnes suis operibus miscuerunt ratam esse censemus ut Scaevolae, Sabini, Juliani atque Marcelli, omniumque quos illi celebrarunt si tamen eorum libri, propter antiquitatis incertum, codicum collatione firmentur, ubi autem diversae sententiae proferuntur, potior numerus vincat auctorum vel, si numerus aequalis sit, eius partis praecedat auctoritas, in qua excellentis ingenii vir Papinianus emineat qui, ut singulos vincit, ita cedit duobus. Notas etiam Paulli atque Ulpiani in Papiniani corpus factas (sicut dudum statutum est) praecipimus infirmari. Uti autem pares eorum sententiae recitantur, quorum par censetur auctoritas, quod sequi debeat, eligat moderatio iudicantis. Paulli quoque sententias semper valere praecipimus rel." Puchta (im Rhein. Muſ. V, 141 ff., VI, 87 ff.) und andere Rechtshiſtoriker (unter den neueren: Bethmann-Hollweg, C. P. III, 209, Not. 14, und Danz, Lehrbuch, § 78) glauben, daß dieſes Citirgeſetz mit dem jus respondendi zuſammenhänge (ſ. Kap. XXXIII, Not. 2). Die Autorität, welche die responsa der amtlichen Juriſten vor Gericht hatte, wäre nach ihrer Anſicht auf die wiſſenſchaftlichen Arbeiten übergegangen und jene Juriſten hätten in ihren Schriften niemals Jemand citirt, außer ſolche Collegen und Vorgänger, die durch das jus respondendi ausgezeichnet geweſen waren. Dieſe Auslegung des Citirgeſetzes ſcheint mir überaus gezwungen und ungenau, und ich bin durch die vielen von Danz vorgebrachten Gründe nicht vom Gegentheil überzeugt worden. Thatſächlich iſt es nicht richtig, wie Dernburg, Inſtitutionen des Gajus (vgl. Arch. giurid. IV, 619 ff.), nachgewieſen, daß die mit dem jus respondendi betrauten Juriſten nur die gleichfalls privilegirten Juriſten citirt

hätten; und es erſcheint nicht glaublich, daß die Autorität jener Juriſten von den responsa auf ihre wiſſenſchaftlichen Arbeiten erſtreckt worden ſei. Unbegreiflich wäre auch eine ſpätere Canoniſation des Gajus, der, wie man mit Beſtimmtheit ſagen kann, des jus respondendi entbehrte. Viel annehmbarer und wahrſcheinlicher iſt daher die herrſchende Anſicht (Walter, R. G. § 443) wonach durch jene Vereinfachung der Rechtspflege die Schriften der fünf angeführten Juriſten autoriſirt wurden und die Schriften der älteren nur inſoweit, als ſie in jenen enthalten waren, Valentinian's Conſtitution alſo, weit entfernt, den Gebrauch der klaſſiſchen Juriſten einzuſchränken, eine Ausdehnung der gerichtlichen Benutzung von wenigen, elementaren Handbüchern auf die vollſtändigen Werke der berühmteſten Rechtsgelehrten bezweckt habe. Valentinian hätte alſo das Ideal vor Augen gehabt, das Juſtinian bei der Compilation ſeiner Digesta leitete. Der Ausweg, den er im Falle vorhandener Meinungsverſchiedenheit unter den Juriſten ergriff, wäre jenem Ideal gegenüber eine praktiſche Herabminderung der Anforderungen geweſen. Wie dem immer ſein möge, Valentinian's Geſetz beſtätigt die allgemeine Schilderung des in der Rechtswiſſenſchaft eingetretenen Verfalls.

10) Die wenig zahlreichen juriſtiſchen Schriften, die uns aus dieſer Periode geblieben, ſind folgende: 1. Vaticana fragmenta, entdeckt vom Cardinal Angelo Mai in einem Codex rescriptus der Vaticaniſchen Bibliothek im Jahre 1820. Sie gehören zu einer Sammlung des jus vetus, die wahrſcheinlich zum Nutzen der Gerichtspraxis unternommen war. In dem erhaltenen Bruchſtücke ſind die responsa und quaestiones Papinian's, mehrere Schriften des Ulpian und Paullus und außerdem eine große Anzahl ziemlich ausführlich wiedergegebener Kaiſergeſetze benutzt. Letztere ſind aber nicht aus dem Cod. Theod. entnommen, ſondern aus früheren Sammlungen. Die Vaticana fragmenta ſind daher von einem unbekannten Verfaſſer in der Zwiſchenzeit zwiſchen dem Cod. Hermog. und Theod. compilirt. Herausgegeben ſind ſie zum erſten Male von Mai (Juris civilis anteiustinianei reliquiae ineditae ex codice rescripto bibliothecae pontificiae Vaticanae, Romae 1823), dann von Bethmann-Hollweg (Locorum ex iure Romano anteiustinianeo ab incerto scriptore collectorum fragmenta quae dicuntur Vaticana, Bonnae 1833, auch im Corp. jur. anteiust. Bonn. I, 237 ff.) und von Mommſen (Codicis Vaticani n. 5766 in quo insunt iuris anteiustiniani fragmenta quae dicuntur Vaticana exemplum addita transcriptione notisque criticis, Berol. 1860). Auch finden ſie ſich in der Sammlung von Huſchke, Jurispr. anteiust. 666 ff. 2. Collatio legum Mosaicarum et Romanarum oder Lex Dei quam Deus praecepit ad Moysen. Die Collatio iſt eine Concordanz des göttlichen und des menſchlichen Rechts, durchgeführt nach der Ordnung der zehn Gebote auf Grundlage des Pentateuchs, nur von Bedeutung wegen der Geſetze und der römiſchrechtlichen Schriften deren ſich der Verfaſſer bediente. Benutzt ſind die Inſtitutionen des Gajus und die libri differentiarum des Modeſtin, verſchiedene Schriften Papinian's, Ulpian's und des Paullus, ſowie Kaiſergeſetze, von denen die älteſten dem Cod. Gregor. und Hermog., die übrigen dem Cod. Theod. entlehnt ſind. Die erſte Ausgabe iſt von P. Pithou (Pithoeus): Fragmenta quaedam Papiniani etc. cum Moysis legibus collata, Paris. 1573. Die letzte kritiſche Ausgabe beſorgte Bluhme im Corp. iur. civ. anteiust. Bonn. auch unter dem Titel: Lex Dei s. Mosaicarum et Romanarum legum collatio e cod. Vindobon. et Vercell. ed.

Fr. Bluhme, Bonnae 1833. Vgl. auch Huschke, Jurispr. anteiust. 606 ff. 3. Consultatio veteris iurisconsulti de pactis. Wahrſcheinlich iſt dies eine Sammlung von Rechtsgutachten eines Advocaten über verſchiedene Gegenſtände. Benutzt ſind vornehmlich die sententiae des Paullus und Kaiſerconſtitutionen aus dem Cod. Gregor., Hermog. und Theod. Die erſte Ausgabe lieferte Cujacius im Jahre 1577 am Schluß ſeiner consultationes. Die letzten Ausgaben ſind von Puggé im Corp. jur. anteiust. Bonn. I, 389 ff. und von Huſchke, Jurispr. anteiust. 775 ff. 4. Hygini gromatici libellus constitutionum, eine Sammlung von Verordnungen Domitian's, Nerva's und anderer Kaiſer über Begränzung der Grundſtücke. In dem älteſten Texte finden ſich eine Stelle des Paullus und Auszüge der Theodoſianiſchen Novellen, in dem ſpäteſten Texte (nach Juſtinian) iſt der Pandectentitel finium regundorum erhalten, was für die Textkritik deſſelben ſehr wichtig iſt. Veröffentlicht iſt dies Stück in den Gromatici veteres von Lachmann, S. 263 ff.

11) Das Geſetzgebungswerk Juſtinian's.

A. Allgemeines. Ueber die Regierung Juſtinian's und ſeine Perſönlichkeit ſ. die Darſtellung bei Gibbon und Procop, de bello pers. und historia arcana. Von der Eintheilung des geltenden Rechts in leges und jura ausgehend, begann Juſtinian ſeine Arbeit mit einer neuen Sammlung der kaiſerlichen Conſtitutionen (const. Deo auctore, 1: „... *primum* nobis fuit studium a sacratissimis retro principibus initium sumere et eorum constitutiones emendare“ etc.).

B. *Codex Justinianeus.* Stoff des neuen Codex, deſſen Herſtellung als die leichteſte Aufgabe erſchien, waren die Codices Gregorianus, Hermogenianus und Theodosianus, ſowie die Novellen des Theodoſius und ſeiner Nachfolger im oſtrömiſchen Reiche. Sechs Monate nach dem Tode des Kaiſers Juſtinus am 13. Februar 528, ward eine Commiſſion zur Compilation des Codex Justinianeus ernannt. Dieſelbe beſtand aus zehn Mitgliedern, nämlich ſechs hohen kaiſerlichen Beamten, einem Profeſſor der Rechte (Theophilus von Conſtantinopel) und zwei Advocaten der praefectura praetorio. Ihre Aufgabe beſtand in der Compilation aller Conſtitutionen unter paſſenden Titelüberſchriften nach chronologiſcher Ordnung und zwar mit völliger Freiheit der Redaction (Const. Haec quae necessario). Nach Vollendung ihrer Arbeit ward dieſelbe am 7. April 529 durch die Const. Summa reipublicae verkündet als Codex Justinianeus, um mit dem 10. April deſſelben Jahres in Kraft zu treten. Gleichzeitig wurden alle älteren Sammlungen und jede dem neuen Codex widerſprechende Geſetzesbeſtimmung außer Kraft geſetzt.

C. *Quinquaginta decisiones.* Für den zweiten und ſchwierigeren Theil der Aufgabe ſchien eine doppelte Vorbereitung nothwendig. Zuerſt waren viele Streitfragen zu löſen; es mußte an Stelle des jus controversum ein jus receptum treten (Cod. I, 17, 1, 8). Dies geſchah vermittelſt fünfzig zur Entſcheidung juriſtiſcher Streitfragen und daher L decisiones genannter Verordnungen. Ein großer Theil davon ward im Jahre 529 (Cod. V, 60, 3. VI. 57, 5. VIII, 38, 12) publicirt. In zweiter Reihe wollte man vieles aus dem jus receptum ausſcheiden, Anachronismen beſeitigen und viele Rechtsinſtitute vereinfachen. Zu dieſem Zwecke ergiengen zahlreiche Conſtitutionen zwiſchen 529 und 534; Const. Cordi, 1: „cum vetus ius considerandum recepimus, tam L decisiones fecimus quam alias ad commodum propositi operis pertinentes

plurimas constitutiones promulgavimus, quibus maximus antiquarum legum articulus emendatus et coarctatus est“ (Inst. I, 5, 3). Alle dieſe Conſtitutionen bildeten eine beſondere Sammlung, die gleichſam einen Anhang zum Codex bildete, bis dieſelbe mit dem zweiten Codex verſchmolzen wurde.

D. *Digesta seu Pandectae.* Man gelangte nun zur ſchwerſten Aufgabe, zur Compilation der jura. (S. Const. Deo auctore vom 15. Dezember 530, Const. Omnem reipublicae vom 16. Dezember 533 und die Const. Tanta circa und *Δέδωκεν* vom ſelbigen Tage und Jahre.) Mit der Const. Deo auctore ward eine Commiſſion von 16 Mitgliedern gebildet, beſtehend aus Rechtslehrern und praktiſchen Juriſten; den Vorſitz führte Tribonian. Dieſelbe erhielt den Auftrag, ſämmtliche Werke der bedeutendſten Juriſten zu excerpiren, einſchließlich der früher von Conſtantin caſſirten notae zu Papinian, und zwar unter Vermeidung aller Wiederholungen und Widerſprüche (Const. Deo auctore, 4: „antiquorum prudentium ..... libros ad ius Romanum pertinentes et legere et elimare ut ex his omnis materia colligatur, nulla, secundum quod possibile est, neque similitudine neque discordia derelicta“). Die ganze Arbeit ſollte in fünfzig Bücher zerfallen, und dieſe nach dem freien Ermeſſen der Commiſſion nach einem gewiſſen, dem Codex und edictum perpetuum nachgebildeten Syſtem in Titel zerlegt werden. Mit Rückſicht auf dieſe Arbeit der Neuordnung ſollte das Werk Digesta heißen (von digerere; ſ. über die Bedeutung und den früheren Gebrauch des Wortes: Mommſen in der Zeitſchrift für Rechtsgeſchichte, VII, 477. 480 ff. IX, 82 ff. und Pernice, Miscellanea zur Rechtsgeſchichte und Textkritik, Prag 1870) und wegen des ſo mannigfaltigen und verſchiedenen Materials Pandectae (von *παν* und *δέχομαι*, „quia omnes disputationes et decisiones in se habent legitimas et quod undique collectum, hoc in sinus suos receperunt;“ Const. Tanta, 1). Die ſolchergeſtalt excerpirten und geordneten Schriften der Juriſten ſollten nicht mehr die frühere Geltung behalten, ſondern die Kraft kaiſerlicher Conſtitutionen erlangen. Der Princeps als alleiniger Geſetzgeber wollte ſich deren Inhalt aneignen. Man durfte daher nicht mehr auf die Originalſchriften zurückgreifen (Const. Deo auctore, 7; Tanta, 20). Außerdem ſollte fernerhin jegliche wiſſenſchaftliche Interpretation, jede weitere Entwicklung der in den Pandecten enthaltenen Doctrin unterſagt ſein, denn es handelte ſich nicht mehr um die Meinungen der freien, der Kritik und dem Fortſchritt unterworfenen Wiſſenſchaft. Logiſcher und conſequenter Weiſe wurde auch jegliche Commentirung unterſagt; erlaubt waren nur griechiſche, der Wortſtellung des Originals ſtreng auf dem Fuße folgende (*κατὰ πόδα*) Umſchreibungen und Verweiſungen auf andere Titel und Parallelſtellen (*παράτιτλα*). Unterſagt waren endlich zur Vermeidung möglicher Irrthümer Abkürzungen (notae) bei der Abſchreibung der Exemplare (Const. Deo auctore, 12—14). Tribonian hatte ſeine ſechszehn Mitarbeiter unter den Profeſſoren (Theophilus und Cratinus von Conſtantinopel, Dorotheus und Anatolius von Berytus) und den Advocaten der praefectura Orientis ausgewählt. Der einzige Regierungsbeamte, der der Commiſſion angehörte, war der comes largitionum und magister scrinii libellorum et s. cognitionum.

Die Arbeit bot die größten Schwierigkeiten, zunächſt wegen der Sammlung der Abſchriften zahlreicher klaſſiſcher Werke der Juriſten, von denen viele nicht mehr in Gebrauch waren, ſodann wegen ihrer Zuſammenſtellung und endlich wegen der Vertheilung der Arbeit und ihrer Reviſion. Mit augen-

ſcheinlicher Selbſtbefriedigung meldet uns Tribonian, daß es ſich um 2000 libri und 3 Millionen versus handelte, von denen 50 libri und 150,000 versus excerpirt worden ſind. Die Zahl der Autoren, deren Werke von der Commiſſion benutzt wurden, betrug 39. Dank einer glücklichen Eingebung, ſind deren Namen an der Spitze der einzelnen Fragmente erhalten. Die Namen aller Autoren und die Titel ihrer Schriften ſind in einem Index niedergelegt, der ſeinen Platz am Eingang der Pandecten finden ſollte. Dieſer Index iſt uns in der piſaniſchen oder florentiniſchen Handſchrift erhalten, weswegen er als index florentinus angeführt wird. Derſelbe entſpricht in Wirklichkeit den bei der Compilation benutzten Autoren und Büchern nicht genau, was ſich aus dem Umſtande erklärt, daß er früher zuſammengeſtellt iſt, als die Digeſten zum endgültigen Abſchluß gelangten. — Beſondere Aufmerkſamkeit verdienen das Syſtem und die Methode, wonach die Arbeit vertheilt und durchgeführt wurde Im Allgemeinen wurde offenbar das Syſtem der Gajaniſchen Inſtitutionen befolgt. Die Eintheilung des Rechtsſtoffes in jus quod ad personas, ad res, ad actiones pertinet war bequem, klar und in den Rechtsſchulen jener Zeit verbreitet. Nur iſt das Verhältniß dieſer drei Abtheilungen ein ſehr ungleiches. Nach einer allgemeinen Einleitung über das Recht und ſeine Organe (Dig. I, 1—4) kommen die personae zur Behandlung (I, 5—7), darauf die res (I, 8), alles in kurzen Titeln, während von Dig. I, 9 bis zum Buch L der geſammte Rechtsſtoff um den Begriff der actiones gruppirt wurde. In dieſem letzten Theile wird mit Ausnahme weniger auf das jus extraordinarium bezüglicher Varianten und Interpolationen die von Juſtinian bereits in ſeiner angeführten Conſtitution angedeutete Reihenfolge des Edicts inne gehalten. Nachdem das Knochengerüſt der Arbeit dergeſtalt feſtſtand, handelte es ſich nunmehr um die ſchwere Aufgabe, die Schriften der Juriſten für jedes einzelne Buch und die einzelnen Titel zu compiliren. Wie die Commiſſion dabei verfuhr, iſt von Bluhme entdeckt worden, der darüber 1820 in der Zeitſchrift für geſchichtliche Rechtswiſſenſchaften IV, 257 ff. eine Abhandlung ſchrieb. Augenſcheinlich wurden die Schriften der Juriſten in drei große Klaſſen eingetheilt, eine Eintheilungsweiſe, die ungefähr mit der Eintheilung des Rechtsſtoffes für die Unterrichtszwecke in den vier Jahrescurſen der Rechtsſchule zuſammenfiel. Die erſte Klaſſe umfaßte die Commentare zum Sabinus, d. h. die beſonderen Abhandlungen, die von der Erklärung des Edicts abgetrennt waren und die Lehrfächer, die als institutiones, regulae, digesta titulirt waren nebſt einigen anderen Werken (ſ. g. Sabiniansmaſſe). Die zweite umfaßte vorzugsweiſe die Commentare ad edictum gleichzeitig mit den Commentaren der Juriſten zu anderen juriſtiſchen Schriften, zur Lex Julia et Papia u. ſ. w. (ſ. g. Edictsmaſſe). In der dritten gruppirten ſich die vorzugsweiſe praktiſchen Schriften, die responsa, quaestiones, definitiones u. ſ. w., ganz beſonders aber die Werke Papinians (ſ. g. Papinianusmaſſe). Augenſcheinlich tritt in jedem Pandectentitel die Aufeinanderfolge dieſer drei Maſſen hervor. Natürlich ſind einzelne Titel aus Bruchſtücken nur einer einzigen oder auch zweier Maſſen zuſammengeſtellt; manchmal finden ſich Bruchſtücke allgemeinen Inhalts ohne Weiteres an die Spitze des Titels verwieſen. Dadurch wird aber die allgemeine Oeconomie der Arbeit keineswegs geſtört; ohne Zweifel geſchah die Vertheilung in der angeführten Weiſe. Hugo (Civil. Magazin VI, 512 ff.) will den drei Maſſen noch eine vierte, von ihm als

Poſtpapinianusmaſſe bezeichnete, hinzufügen, die aus dem Material ſpäter aufgefundener alter oder auch neuer Schriften gebildet ſein ſoll, inſofern als dieſelben nicht unter eine der drei Hauptklaſſen ſubſumirt werden konnten (weswegen in den neuen Ausgaben der Pandecten ſich neben jedem Fragmente die Buchſtaben S. E. P. Pp. befinden). Außer den bereits angeführten Schriften vgl. Istrich, Quomodo versati sint compilatores Digestorum in excerpendis veterum Ictorum scriptis, ope fragmentorum Vaticanorum demonstratur. Hal. 1863. Bei dieſer Vertheilungsweiſe der Arbeit wird begreiflich, warum dieſelbe binnen einer verhältnißmäßig ſehr kurzen Zeitfriſt zur Vollendung gedieh. Dem Tribonian mußte ſelbſtverſtändlich das Werk der Durchſicht und Anordnung der Geſammtarbeit vorbehalten bleiben, wobei er wahrſcheinlich von einzelnen hervorragenden Commiſſionsmitgliedern unterſtützt wurde. Bei dieſer Gelegenheit werden in den Text jene Abänderungen, Umgeſtaltungen und Einſchiebungen gelangt ſein, die als emblemata Triboniani bezeichnet werden und ſeinem Namen ſo viel Verwünſchungen eingetragen haben (vgl. Const. *Δέδωκεν*, 7—10). Trotz des Fleißes, der zweifellos auf die Arbeit verwendet iſt, entgieng Einzelnes doch den Compilatoren; ſo fanden ſich ſpäter antinomiae (vgl. Const. Tanta, 15), Wiederholungen oder leges geminatae (z. B. Dig. XXIII, 3, 80, 83. XX, 5, 11, 14), Bruchſtücke am unrechten Ort oder leges erraticae s. fugitivae (z. B. Dig. II, 15, 6; vgl. auch XXIX, 3, 1. 1). Wer aber jemals einer Geſetzgebungs-Commiſſion angehört hat, wird auf Tribonian und ſeine Mitarbeiter ſchwerlich den erſten Stein ſchleudern. Außer der Eintheilung der Pandecten in fünfzig Bücher iſt noch einer anderen Eintheilung zu gedenken, die bis in die byzantiniſche Zeit zurückreicht und ſich auch in neuen Ausgaben wiederfindet: die Eintheilung in septem partes (ſ. Const. Tanta 2—8). Auch dieſe hängt mit dem Rechtsunterricht zuſammen: Erſter Theil (*πρῶτα*), lib. I—IV; zweiter Theil, de judiciis, lib. V—XI; dritter Theil, de rebus (scil. creditis), lib. XII—XIX; vierter Theil, umbilicus Pandectarum, *τὸ μέσον τοῦ παντός*, lib. XX—XXVII; fünfter Theil, de testamentis, lib. XXVIII—XXXVI; ſechſter Theil, lib. XXXVII—XLIV; ſiebenter Theil, lib. XLV—L. Andere Bezeichnungen, die den einzelnen Theilen der Pandecten beigelegt ſind, gehören dem ſpäteren Schulgebrauch an. So wurden Buch XX—XXII, weil ſie im Unterricht an die Stelle des Papinian treten, von den Byzantinern *τὰ ἀντὶ Παπινιανοῦ βιβλία* genannt (Antipapiniana; ſ. const. Omnem, 4); die Bücher XXIII, XXVI, XXVIII, XXX libri singulares (const. Omnem, 3); die Bücher XLVII und XLVIII libri terribiles (const. Tanta, 8). Die Eintheilung der Fragmente in principia und Paragraphen gehört dem Mittelalter an. — Vollendet ward die Compilation binnen dreier Jahre. Am 16. December 533 wurden die Digesta und Pandectae durch jene Conſtitutionen de confirmatione Digestorum, von denen die eine lateiniſch (const. Tanta im Cod. I, 17, 2), die andere griechiſch war (*Δέδωκεν*, Cod. I, 17, 3), publicirt. Vom 30. December ſollten die Digeſten gleichzeitig mit dem Codex und einem inzwiſchen emanirten Lehrbuch, den Inſtitutionen, in Kraft treten.

E. Institutiones. Den Auftrag, dieſes Lehrbuch, das als Einleitung zur Codification Juſtinians dienen ſollte, herzuſtellen, war ohne eine beſondere Geſetzesverordnung dem Tribonian und den beiden Profeſſoren Theophilus und Dorotheus ertheilt worden. Am 21. November 533 er-

gieng die Const. Imperatoriam (Prooemium Institut., cupidae legum juventuti), die das neue Lehrbuch der Institutionen bestätigte: „quas ex omnibus antiquorum institutionibus et praecipue ex commentariis Gai nostri tam institutionum quam rerum quotidianarum aliisque multis commentariis compositas, quum tres praedicti viri prudentes nobis obtulerunt et legimus et cognovimus et plenissimum nostrarum constitutionum robur eis accommodavimus."

F. Codex repetitae praelectionis. Als das Pandectenwerk vollendet war, empfand man alsbald das Bedürfniß, auf den Codex zurückzukommen, und ihm die quinquaginta decisiones, sowie die anderen Constitutionen Justinian's einzuverleiben. Eine neue Durchsicht und Redaction (repetita praelectio) ward daher Tribonian, dem Professor von Berytus Dorotheus und drei Advocaten der praefectura Orientis anvertraut. Diese Revisoren hatten die weitesten Vollmachten, um Widersprüche und Wiederholungen thunlichst zu vermeiden. Der neue Codex ward mit der const. Cordi nobis vom 16. November 534 verkündet, um mit dem 29. December desselben Jahres in Kraft zu treten. Derselbe bildet nunmehr einen Bestandtheil des Corpus Juris. Ueber die Ordnung des Codex s. Oberg, De ordine quo constitutionum codex, quem in corp. iur. habemus, compositus sit, praesertim quoad eos libros quibus hodie utimur. Gött. 1831.

G. Novellae. Codex, Digesten und Institutionen bilden nach der Absicht des Gesetzgebers ein einheitliches Ganzes: „Iubemus duobus istis codicibus omnia gubernari, uno constitutionum, altero iuris enucleati." Aus ihnen allein und im Falle ihres Versagens nur aus der kaiserlichen Autorität sollte fernerhin das Recht geschöpft werden. In Fällen zweifelhafter Auslegung war die Gerichtsbehörde gehalten, an den Kaiser zu recurriren. Ihm allein stand es zu, leges condere et interpretari. Für den Nothfall hatte er sich bereits vorbehalten, mit besonderen Constitutionen nachzuhelfen. Vgl. const. Cordi nobis, 4: „hoc etenim nemini dubium est quod, si quid in posterum melius inveniatur et ad constitutionem necessario sit redigendum, hoc a nobis et constituatur et *in aliam congregationem* referatur quae *novellarum* nomine *constitutionum* significetur." Das Bedürfniß machte sich bald, zumal im griechischen Orient fühlbar. Mit dem Januar 535 beginnt die Reihe der novellae constitutiones post Codicem (νεαραὶ διατάξεις) und geht bis zum Jahre 565. Dieselben wurden in der Form der edicta publicirt und durch Vermittlung des praef. praetorio an die rectores provinciae befördert oder auch durch die Patriarchen an Metropoliten und Bischöfe, wenn es sich um Gesetze handelte, die die Kirche angiengen. Gewiß ist, daß von diesen Nachtragsgesetzen zur Zeit Justinian's keine ordentliche Sammlung veranstaltet wurde (s. Biener, Geschichte der Novellen Justinian's, Berlin 1824). Nachmals gab es drei Privatsammlungen. Die älteste ist diejenige für das Bedürfniß des Occidents von Julianus, einem Professor zu Constantinopel, ins Lateinische übersetzt, die s. g. epitome Juliani, die namentlich während der ersten Hälfte des Mittelalters in Gebrauch war. Die zweite, vollständige Sammlung, entstand in Constantinopel, wahrscheinlich unter Tiberius II. (578—582) oder bald darauf. Eine dritte Sammlung war im Mittelalter unter dem Namen Authenticum oder Liber Authenticorum bekannt (durch welche Bezeichnung sie von der epitome Juliani unterschieden werden sollte) und gilt heute als versio vulgata.

H. Handſchriften und Ausgaben des Corpus Juris. Ueber die Florentiniſche Handſchrift vgl. insbeſondere Brencmann, Historia Pandectarum s. fatum exemplaris florentini, Utrecht 1722; Guadagni, De florentino codice, 2. edit. Jenae 1755, und Mommſen in ſeiner Vorrede zu den Digesta; cf. Buonamici, Il Poliziano giureconsulto, und Zachariae von Lingenthal in der Zeitſchr. für Rechtsg. X. Unter den Ausgaben der Dig. ſind bemerkenswerth erſtens die Haloandrina oder Norica, Nürnberg 1529, unter dem Titel Digestorum s. Pandectarum libri L, von Gregor Meltzer (Haloander); zweitens die Taurelliana, nach dem codex florentinus von den Gebrüdern Laelius und Franciscus Torelli, Digestorum s. Pandectarum libri L ex Florentinis pandectis repraesentati, Flor. 1553; drittens endlich die Mommſenſche, gleichfalls nach dem Cod. florent., Digesta Justiniani Augusti recognovit adsumpto in operis societatem P. Kruegero Th. Mommsen, Berol. 1866—1870. — Ueber die Handſchriften der Inſtitut. ſ. Schrader, Prodromus corp. iur. civ. edendi, Berlin 1823. Die neueſten und beſten Ausgaben ſind von Schrader, Berlin 1836; Huſchke, Leipzig, Teubner 1868, und Krüger, Berlin 1867. Ueber den Codex ſ. Biener, Beiträge zur Reviſion des Juſtin. Codex, Berlin 1833, und Krüger, Kritik des Juſtin. Codex, Berlin 1869. Die zuverläſſigſte Ausgabe wird ſicherlich diejenige ſein, welche P. Krüger publicirt. Die verſchiedenen Theile der Geſetzgebung Juſtinian's ſind ſeit dem Zeitalter der Renaiſſance unter dem Titel des Corpus Juris vereinigt worden. Unter den verſchiedenen, nicht gloſſirten Ausgaben genügt die Erwähnung der von Gothofredus ſeit 1583 beſorgten Editionen, derjenigen von Lancelotti in Turin 1757, von Gebauer und Spangenberg, Göttingen 1776, von Beck, Leipzig 1825 und 1829 (ſtereotypirt), der Gebrüder Kriegel, Leipzig 1828 (ſtereotypirt). Zu hoffen iſt, daß die editio stereotypa, die Mommſen und Krüger beſorgen und von denen 1872 (bei Weidmann in Berlin) Inſtitutionen und Digeſten erſchienen ſind, alle anderen aus dem Schulgebrauche verdrängt.

J. Reform des Rechtsunterrichts durch Juſtinian. Durch die const. Omnem rei publicae ad antecessores vom 16. December 533 beſtimmte Juſtinian, daß die Studenten im erſten Jahrescurſe (ſie ſollten fernerhin nicht dupondii, ſondern Justinianei novi heißen) die kaiſerlichen Inſtitutionen und pars I der Dig. lernen ſollten, im zweiten Jahre dagegen (die edictales) entweder die ganze pars II und III und außerdem vier libri singulares der pars IV und V; im dritten Studienjahre (Papinianistae) was von den bereits angegebenen partes im vorangegangenen Jahr noch nicht erklärt worden war, alſo Buch XX—XXII an Stelle der responsa des Papinian; im vierten Jahre (soluti oder λύται) ſollten vornehmlich die kaiſerlichen Conſtitutionen ſtudirt werden. Das Rechtsſtudium wurde auf die Staatsſchulen der beiden Reichshauptſtädte und Berytus beſchränkt. Die Schulen von Alexandria, Cäſarea und anderen Orten, wo nach der Beſchuldigung des Kaiſers ſchlechter Rechtsunterricht ertheilt wurde, ſollten unterdrückt werden.

K. Spätere Schickſale des römiſchen Rechts. Die weitere Entwickelung des römiſchen Rechts im Mittelalter liegt außerhalb der Zwecke dieſes Lehrbuchs. Für den Orient ſind zu benutzen: Zachariae von Lingenthal, Historiae iuris graeco-romani delineatio, Heidelberg 1839, und Innere Geſchichte des griechiſch-römiſchen Rechts, Leipzig 1856; Mortreuil,

Histoire du droit byzantin etc., Paris 1843—46; Heimbach, Historia iurisprudentiae civilis in imperio Orientali a Iustiniano usque ad Basilium Macedonem, Leipzig 1870. Für den Occident kommen vorzugsweise in Betracht Savigny's Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter; Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen, Bd. I, und, soweit es sich um Italien handelt, Pertile, Storia del diritto italiano, Bd. I, S. 99 ff. Vgl. auch Padelletti, Fontes juris italici medii aevi, Torino 1877, I, 3 ff.

Siebenundfünfzigstes Kapitel.

Strafrecht und Strafproceß.

Es wurde bereits dargethan, wie die Cornelische und Julische Gesetzgebung, obschon durch Kaisergesetze und Rechtslehre verändert, auch in der Kaiserzeit die Grundlage der Strafrechtspflege blieb (Kap. XXXV u. XXXVI). Ebensowenig brachte die dritte Periode erhebliche und wesentliche Aenderungen in jenem System der Strafen und Verbrechen hervor. In den Bestimmungen, denen man in den zwischen Constantin und Justinian ergangenen Gesetzen begegnet, sucht man vergebens nach leitenden Grundsätzen oder der Neuheit der Gedanken, wie sie beispielsweise der Sieg des Christenthums hätte eingeben können. Ganz im Gegentheil. An Stelle der Milde, die der neue Glaube anempfehlen sollte, begegnet man fast immer einer Steigerung der Strafübel, die augenscheinlich die Furcht nahe gelegt hatte und für Zwecke der Abschreckung anrieth. Als Beispiele dieser verderblichen Richtung lassen sich die Strafgesetze Constantin's gegen die Entführung und die s. g. Lex Quisquis des Arcadius über Conspiration gegen hohe Staatsbeamte anführen. Eine neue Kategorie wurde freilich in die Strafgesetzgebung durch den Geist der katholischen Kirche eingeführt: diejenige der früher unbekannt gewesenen Religionsverbrechen. Man bemerkt, wie nunmehr die bürgerliche Gesetzgebung die leichteste Abweichung vom Dogma und von der Kirchenzucht mit den schwersten Strafen belegt. Es braucht kaum hinzugefügt zu werden, daß dies neue Element im Strafrecht dessen Werth bedeutend herabminderte und den kommenden Geschlechtern eine verhängnißvolle Erbschaft hinterließ [1]).

Nachdem die ständigen Strafgerichtshöfe verschwunden waren (s. Kap. XXXIV), verblieb die Criminalgerichtsbarkeit ausschließlich in den Händen der kaiserlichen Beamten, die während der voran-

gegangenen Periode nur extra ordinem judizirt hatten[2]). Die Schranken der ihnen überwieſenen Competenz wurden ein wenig verändert. In den Provinzen blieben die Statthalter ordentliche Strafrichter unter einigen ihnen in der Anwendung gewiſſer Strafmittel auferlegten Beſchränkungen[3]). Die Municipalbehörden hatten nur eine unbedeutende, auf Geldbußen und geringfügige Uebertretungen beſchränkte Strafgewalt[4]). In der Stadt Rom behielt auch während dieſer Periode der praefectus urbi, in Concurrenz jedoch mit dem vicarius in urbe, die Verwaltung der Strafjuſtiz[5]); in Conſtantinopel der Beamte des gleichen Titels, dem Juſtinian die Bezeichnung als praetor plebis beilegte[6]). Schließlich wurde für das ganze Reich in letzter Inſtanz die Strafgerichtsbarkeit von den praefectis praetorio ausgeübt, von denen als kaiſerlichen Vertretern nicht appellirt werden konnte[7]), oder auch von den Kaiſern ſelbſt. Angeſichts dieſer Autoritäten war jegliche Strafgerichtsbarkeit des Senats in Wegfall gekommen, und ebenſo waren die letzten Spuren des judicium domesticum verſchwunden. Dagegen führten die tiefer gehenden Unterſchiede zwiſchen den Geſellſchaftsklaſſen zur Einſetzung von Ausnahmegerichten und Standesgerichten. Solche Gerichte beſtanden für Senatoren, Hofbeamte, Soldaten und Geiſtliche[8]).

Ueber den eigentlichen und wahren Strafproceß iſt wenig zu ſagen, da weſentliche Veränderungen in dieſer Materie nicht eingetreten waren. Das außerordentliche Verfahren der vorangegangenen Periode ward nunmehr zum ordentlichen, behielt aber in der Hauptſache dieſelben Formen und folgte denſelben Regeln[9]).

Anmerkungen zu Kapitel 57.

1) Die wichtigeren, unter den chriſtlichen Kaiſern eingetretenen Veränderungen im Strafrecht ſind folgende:

a. Verbrechen gegen die Perſon. Conſtantin führte für das parricidium die alte Beſtrafungsweiſe wieder ein (Kap. VIII, Anm. 5) und dehnte dieſelbe auch auf die Tödtung der Kinder durch den Vater aus; auch beſeitigte er den Unterſchied zwiſchen parricidium manifestum und non manifestum. Cod. Th. IX, 15; Cod. IX, 17; Inst. IV, 18, 6. Auf Tödtung und Ausſetzung neugeborener Kinder ſtand Kapitalſtrafe. S. Cod. Th. IX, 14, 1; Cod. IX, 16, 8. VIII, 52, 2; Nov. CLIII. Gegen Caſtration verordnete Conſtantin Kapitalſtrafe und Confiscation des Sclaven und des Hauſes, worin die Caſtration begangen worden war (Cod. IV, 42, 1). Juſtinian drohte in Nov. CXLII die Strafe der Talion den Männern, Confiscation und Deportation den Frauen. Bezüglich der Entführung erhöhte Conſtantin die Strafe in

grausamster Weise. Der Entführer und die Entführte, die ihm freiwillig gefolgt war, sollten selbst dann zum Scheiterhaufen verurtheilt werden, wenn sie sich geheirathet hatten. Waren ihre Gehülfen Sclaven, so sollten auch diese verbrannt, den Wärterinnen aber flüssiges Blei in den Mund gegossen werden. Die Eltern, welche die Entführung duldeten und sonstige Gehülfen traf Deportationsstrafe (Cod. Th. IX, 24, 1). Nachfolgende Kaiser milderten diese barbarischen Bestimmungen einigermaßen. Constantius wandelte die Feuerstrafe in Enthauptung um (Cod. eod. 2), erstreckte den Thatbestand aber außerdem auf Klosterjungfrauen. S. Cod. Theod. IX, 25, 2. 3, wo auch der Versuch, einen Mann zu entführen oder zur Ehe zu bestimmen, schwer bedroht ist. Justinian schaffte alle älteren Gesetze ab und erließ eigene Bestimmungen (Cod. IX, 13. I, 3, 54; Nov. CXXIII, 43. CXLIII; Inst. IV, 18, 8): Todesstrafe für den Entführer und Vermögenseinziehung zu Gunsten der Entführten, ihrer Eltern oder des Fiskus, Deportation und Confiscation für die Eltern, die der Entführung oder Ehe zugestimmt hatten, Todesstrafe, geschärft durch Confiscation für die Hauptgehülfen, Todesstrafe ohne Confiscation für die übrigen Theilnehmer. Zu bemerken ist, daß Justinian's Gesetze der Entführten selber keine Strafe drohen. Für plagium erhöhte Diocletian die Strafe, indem er sie kapital machte (Cod. IX, 20, 7) und Constantin gieng bis zur Todesstrafe (Cod. Th. IX, 18; Cod. cit. 16). Ueber Schmähschriften s. die Rescripte Constantin's im Cod. Th. IX, 34, 1—4, wonach anonyme Schmähschriften ohne Weiteres verbrannt werden sollen; wird der Thäter ermittelt, so soll dieser schwer bestraft werden, auch wenn er den Beweis der Wahrheit führen kann. Die nachfolgenden Kaiser bestätigten diese Sätze, indem sie Kapitalstrafe drohten, und belegten selbst diejenigen mit Todesstrafe, die nach der Erlangung eines libellus famosus denselben nicht sofort verbrannten, oder den Thäter nicht anzeigten (Cod. Th. eod. 5—10; Cod. IX, 36). Ueber Beleidigung der Geistlichen im Amte s. Cod. I, 3, 10; Nov. CXXXIII, 31.

b. Verbrechen gegen die Sittlichkeit und die Familienordnung. Für adulterium verordnete Constantin gegen den Ehebrecher einfache Todesstrafe (Enthauptung durch das Schwerdt) und Gütereinziehung, gegen die adultera Exil. Der Frau, die mit einem Sclaven Ehebruch verübte, drohte er Todesstrafe, dem mitschuldigen Sclaven den Scheiterhaufen. Dagegen beschränkte er das Anklagerecht auf die nächsten männlichen Verwandten (s. Cod. Th. IX, 7, 2; Cod. IX, 9, 30; Cod. Th. IX, 9; Cod. IX, 11). Todesstrafe blieb in der Hauptsache die ordentliche Strafe des Ehebrechers bis auf Justinian (über eine poena extraord. s. Cod. Th. XI, 36, 4). Theodosius stellte die Ehe zwischen Christen und Juden dem Ehebruch gleich (Cod. Th. IX, 7, 5. III, 7, 2; Cod. I, 9, 6). Valentinian drohte auch der adultera den Tod (Ammonian. Marcell. XXVIII, 1); nach ihm findet man wieder die alte Strafe des Exils. Justinian bestätigte die Todesstrafe für den Ehebrecher, schaffte dagegen die Vermögensconfiscation für den Fall ab, wenn er Ascendenten oder Descendenten bis zum dritten Grad hatte. War der Ehebrecher verheirathet, so mußte seiner Gattin die dos und die donatio propter nuptias oder der vierte Theil seines Vermögens restituirt werden. Die Ehebrecherin, von der ihr Ehegatte sich wegen einfachen Verdachtes nicht scheiden durfte, soll in einem Kloster eingesperrt werden, von wo der Gatte sie nach zwei Jahren

zurücknehmen durfte. That er dies nicht, so war die Ehe aufgehoben und die Frau blieb auf Lebenszeit im Kloster (Nov. CXVII, 8). Ueber das Schicksal ihres Vermögens, wovon der Ehegatte neben der dos einen Theil erhielt, s. Nov. CXXXIV, 10. CXVII, 8, 2. — Es scheint auch, als ob die Ehebrecherin vor der Aufnahme in das Kloster körperliche Züchtigung erlitt (s. Nov. CXXXIV, 10, 12). Eigenthümlich ist die von Justinian dem Ehemann gewährte Erlaubniß, den Verführer seiner Gattin zu tödten, wenn er ihn nach drei schriftlich ertheilten, erfolglos gebliebenen Verwarnungen bei derselben ertappte (Nov. CXVII, 15 pr.). Ueber stuprum s. das Gesetz Constantin's betreffend stuprum mit der pupilla (Cod. Th. IX, 8. Cod. IX, 10: Deportation und Confiscation) und die Gesetze seiner Söhne, des Valentinian, Theodosius, Arcadius und Justinian gegen Venus monstrosa im Cod. Th. IX, 7, 3; Cod. IX, 9, 31; Cod. Th. eod. 6; Collat. V, 3; Inst. IV, 18, 4; Nov. CXLI. LXXVII. In allen diesen Gesetzen war das ultimum supplicium gedroht. Das Verbot der nuptiae incestuosae ward von den christlichen Kaisern weiter ausgedehnt; und die Söhne Constantin's drohten Kapitalstrafe an (Cod. Th. III, 12, 1). Arcadius schaffte diese Strafe ab und bestimmte nur Ungültigkeit der Ehe, Confiscation der dos und Beschränkung der testamenti factio (Cod. Th. III, 12, 3; Cod. V, 5, 6). Endlich sollte nach Nov. XII, 1 Justinian's die Strafe der nuptiae incestuosae in Deportation oder Relegation, Amtsverlust, Vermögenseinziehung (zu Gunsten des Fiscus in Ermangelung ehelicher Kinder) und, wenn es sich um personae humiles handelte, in körperlicher Züchtigung bestehen.

c. Verbrechen gegen den Staat, die öffentliche Ordnung und die öffentliche Treue. Die mehr oder weniger strenge und grausame Anwendung der Majestätsgesetze hieng auch in dieser Periode von dem persönlichen Charakter des Fürsten ab. Was die Gesetzesbestimmungen anbelangt, so drohte Constantin Feuertod denjenigen, welche Barbaren zu Einfällen und Plünderungen in dem Gebiet des Kaiserreichs aufforderten (Cod. XII, 36, 9); Valentinian erstreckte die Tortur in Majestätsfällen auf jedermann ohne Unterschied des Ranges (Cod. Th. IX, 8, 4) und ließ Sclaven zur Anzeige gegen ihre Herren zu (Cod. Th. IX, 6, 2). Theodosius, Valentinian und Arcadius stellten unter den Begriff des Majestätsverbrechens auch Falschmünzerei und Anwendung von carceres privati (Cod. Th. IX, 21, 9. IX, 11; cf. Cod. IX, 5, 1. IX, 29, 3); ferner den Gebrauch purpurner Kleider (Cod. Th. X, 21, 3). Im übrigen beschränkte derselbe Theodosius die übermäßige Grausamkeit in der Bestrafung der Beleidigung des Kaisers (Cod. Th. IX, 4; Cod. IX, 7: „quoniam, si id ea levitate processerit, contemnendum est, si ex insania, miseratione dignissimum, si ab iniuria, remittendum"). Theodosius, Arcadius und Honorius wollten die Unterlassung der Aufschrift des kaiserlichen Namens auf öffentliche Gebäuden auf Seiten eines Statthalters als Majestätsverbrechen angesehen wissen (Cod. Theod. XV, 1. 31 pr.; Cod. VIII, 12, 10). Ueber die Lex Quisquis des Arcadius s. Cod. Th. IX, 14, 3; Cod. IX, 8, 5: „Quisquis cum militibus vel privatis barbaris etiam scelestam inierit factionem aut factionis ipsius susceperit sacramenta vel dederit, de nece etiam virorum illustrium qui consiliis et consistorio nostro intersunt, senatorum etiam ... vel cuiuslibet postremo qui nobis militat cogitaverit (eadem enim severitate voluntatem sceleris qua effectum puniri iura voluerunt),

ipse quidem, utpote maiestatis reus, gladio feriatur, bonis eius omnibus fisco nostro addictis. § 1. Filii vero eius, quibus vitam imperatoria specialiter lenitate concedimus (paterno enim deberent perire supplicio in quibus paterni hoc est hereditarii criminis exempla metuuntur) a materna vel avita, omnium etiam proximorum hereditate ac successione habeantur alieni, testamentis extraneorum nihil capiant, sint perpetuo egentes et pauperes, infamia eos paterna semper comitetur, ad nullos unquam honores, nulla prorsus sacramenta perveniant, sint postremo tales ut his perpetua egestate sordentibus sit et mors solatium et vita supplicium rel.“ Bezüglich anderweitiger Ausdehnungen des Thatbeſtandes der laesa majestas ſ. Cod. Th. XVI, 8; Cod. I, 12, 2 (von Honorius und Theodoſius); Cod. I, 23, 6 (von Leo). IX, 5, 1 (Zeno); Nov. XCV, 1, 1. — Ueber das Verbrechen der repetund. vgl. die ſtrengen Beſtimmungen der Kaiſer, insbeſondere Theodoſius' I. und II., Valentinian's und Juſtinian's im Cod. Th. IX, 27, im Cod. IX, 27 und in den Nov. XXIV. LXXX, 8, 9. CXXXIV. CLXI etc. — Bezüglich des ambitus und des contractus suffragii ſ. die Beſtimmungen Conſtantin's im Cod. Th. IX, 1, 4. XII, 1, 25. VIII, 1, 1; Julian's im Cod. Th. II, 29; des Arcad. und Honor. im Cod. Th. IX, 26, 1; Cod. IV, 2, 16; des Theodoſ. II. im Cod. IX, 27, 6; Juſtinian's in Nov. VIII, 1. 7. 8. Bei dem Verbrechen der vis wollte Conſtantin Todesſtrafe auf jeden Akt der violentia angewendet wiſſen (Cod. Th. IX, 10, 1; Cod. IX, 12, 6), die Valentinian II., Theodoſ. und Arcad. auf die humiliores beſchränkten (Cod. Th. eod. 4; Cod. eod. 8). Juſtinian veränderte vielfach die Gränzlinie zwiſchen vis publica und privata, indem er den Gebrauch von Waffen als Unterſcheidungsmerkmal ſetzte (ſ. Inst. IV, 15, 6. IV, 18, 8) und ermäßigte die Strafen erheblich (Inst. IV, 18, 8; Cod. h. t. 6). — Für Münzfälſchung verordnete Conſtantin zuerſt Todesſtrafe (Cod. Th. IX, 22; Cod. IX, 24, 2; cf. Cod. Th. IX, 21, 5); ſpäter exilium für honestiores, Deportation und Vermögenseinziehung für plebei, Todesſtrafe für Sclaven (Cod. Th. IX, 21, 1). Das Juſtinianiſche Recht enthält Cod. IX, 24. Auf Meineid ſetzten Arcadius und Honorius die Strafe der Infamie neben bürgerlichen Nachtheilen (Cod. II, 4, 41); ſ. auch Cod. IV, 20, 13. XII, 1, 17. VI, 40, 2. III, 43, 3. — Gegen *calumnia* beſtand auch unter den chriſtlichen Kaiſern als ordentliche Strafe Talion: ſ. Cod. Th. IX, 1, 7 (Conſtantin); Cod. IX, 3, 2; Cod. Th. IX, 2, 3. IX, 1, 14 (Grazian, Valentinian und Theodoſius); Cod. Th. IX, 37, 4 (Arcad. und Honor.); Cod. IX, 2, 17; Cod. Th. IX, 1, 19; Cod. IX, 46, 10 (Honor. und Theodoſ.); Nov. CXVII, 9, 4; Cod. IX, 4, 6, 2 (Juſtinian). Zuweilen findet ſich auch Anwendung der Todesſtrafe oder einfach der Confiscation und Abſetzung.

d. Vergehen gegen die Religion. Der heidniſche Cultus ward immer härter von den chriſtlichen Kaiſern verfolgt. Conſtantin's Söhne verboten heidniſche Opfer abſolut, ſchloſſen die Tempel und drohten Todesſtrafe auf heidniſchen Cultus (Cod. Th. XVI, 10, 2, 6; Cod. I, 11, 1). Dennoch behauptete ſich das Heidenthum in vielen Gegenden, und Theodoſius bedrohte den heidniſchen Gottesdienſt, wenn in Tempeln abgehalten, mit nur 25 Pfund Goldes, wenn in Privathäuſern gefeiert, mit Confiscation (Cod. Th. eod. 7—12). Strenger war Arcadius (Cod. Th. eod. 13. 14. 16, 7), und Honorius befahl geradezu, daß die Altäre niedergeriſſen

werden ſollten, und erlaubte den Biſchöfen, ſich wegen der Ausrottung des Heidenthums zu bemühen (Cod. Th. eod. 19). Theodoſius II. ſchloß Heiden vom Militärdienſt und Aemtern aus, drohte auch Confiscation, Exil, hinterher auch noch Todesſtrafe (Cod. cit. 20 ff.). Valentinian II. und Marcian beſtätigten die Todesſtrafe und Confiscation für die Anhänger des heidniſchen Cultus und ihre Mitſchuldigen (Cod. I, 11, 7). S. auch Cod. eod. 8. Die Juden wurden geduldet und geſchützt (Cod. Th. XVI, 8, 9, 14. 15. 20. 21. 25; Cod. I, 9, 8), waren aber vom Heerdienſte ausgeſchloſſen (Cod. Th. h. t. 24), konnten auch Chriſten nicht zu Sclaven haben, noch auch bei Todesſtrafe beſchneiden (Cod. Th. h. t. 6). Was die Ketzer anbelangt, d. h. diejenigen, „qui vel levi argumento a iudicio catholicae religionis et tramite detecti fuerint deviare“ (Cod. I, 5, 2, 1), ſ. die darauf bezüglichen Titel der Codd. Th. u. Justin. (XVI, 5 u. I, 5). Ketzer durften ſich nicht in den Städten aufhalten, keine eigenen Kirchen beſitzen, keine Prieſter haben oder Verſammlungen abhalten (Cod. Th. h. t. 12—15, 18—20. 24. 29—32. 49. 62. 64). Wenn ſie nach empfangenem Ausweiſungsbefehl in einer Stadt verblieben, ſo erlitten ſie Todesſtrafe und Confiscation (Cod. Th. h. t. 34). Dieſelbe Strafe war denen gedroht, die bei ihren Irrthümern verharrten (Cod. Th. 51. 56 h. t), beſonders auch den Manichäern von Juſtinian (Cod. h. t. 11. 12. 16). Außerdem waren ſie vom Militärdienſt und Aemtern ausgeſchloſſen (Cod. Th. h. t. 29. 42. 48. 58. 61), und erlitten vielerlei Vermögensnachtheile. Sie konnten beiſpielsweiſe aus Teſtamenten nichts erben (Cod. Th. h. t. 17, 18. 23. 25. 27. 36, 54) und waren größtentheils ſogar des jus commercii beraubt (Cod. h t. 40, 48). Mit den ſchwerſten Strafen waren auch die Wiedertäufer und Apoſtaten bedroht; ſ. Cod. Th. XVI, 6, 7; Cod. I, 6, 7. — Ueber das Verbrechen der Blasphemie ſ. Nov. LXXVII, 7, wo Todesſtrafe gedroht iſt. — Bezüglich der turbatio sacrorum ſ. Cod. I, 3, 10; Nov. CXXIII, 31 (Todesſtrafe). Vgl. Cod. Th. XVI, 4, 1. Ueber die Verletzung des Aſyls (ſ. jedoch bezüglich der Beſchränkung dieſes Rechts C. Th. IX, 44, 1—4; Nov. XVII, 7. XXXVII. CXVII, 15). Vgl. Cod. I, 12, 2. 6 (Todesſtrafe auch für den Verſuch). Ueber Zauberei: Cod. Th. IX, 16; Cod. IX, 18.

2) Ueber den Strafproceß dieſer Periode ſ. Geib, Cr. Proc. S. 412 ff.

3) Ueber die Beſchränkungen in der Gerichtsbarkeit der Provinzialſtatthalter ſ. Dig. XLVIII, 19, 2, 1. XLVIII, 22, 6. 1, 7. 6; Cod. Th. IX, 40, 12. Dieſelben konnten nur dann auf Deportation und Relegation erkennen, wenn der Ort des Exils ſich in ihrer Provinz befand. Theodoſ. II. entzog ihnen das Recht, auf Gütereinziehung zu erkennen (C. Th. IX, 41), was Juſtinian Cod. IX, 48 beſtätigte. Eine Beſchränkung hinſichtlich der Geldbußen enthält Cod. I, 54, 6.

4) Ueber die Strafgerichtsbarkeit der Municipalbehörden ſ. Cod. Th. II, 1, 8; vgl. Dig. XLVIII, 3, 3, 10; über die dem defensor civitatis von Juſtinian gegebene ſ. Nov. XV, 6. 1.

5) Ueber die Strafgerichtsbarkeit des *vicarius in urbe*, die mit der des praefectus urbi concurrirte, ſ. Cod. Th. XI, 30, 36; Cassiod. Var. VI, 15 (vgl. Kap. LXI). Der praef. urbi behielt ſeine Competenz im Umkreis von hundert Miglien außerhalb der Hauptſtadt; ſ. Cod. Th. II, 16, 2 pr. IX, 1, 13. IX, 40, 12. Was den praefectus vigilum anbelangt, ſo finden ſich Beſchränkungen im Cod. I, 43. Vgl. Cassiod. Var. VII, 7.

6) Auf den *praetor plebis* in Conſtantinopel beziehen ſich Nov. XIII und Lyd. de mag. II, 29. 30. Der gleichfalls von Juſtinian eingeführte quaestor oder quaesitor (Nov. LXXX) hat nur polizeiliche Befugniſſe.

7) Ueber die Competenz der *praefecti praetorio* und der *vicarii* ſ. unten Kap. LXI.

8) Ausnahmegerichte. Conſtantin entzog dem Senat die Competenz in Sachen ſeiner eigenen Mitglieder und verwies die Vergehen der Senatoren an die ordentlichen Gerichte (Cod. Th. IX, 1, 1; Cod. II, 13, 1). Valentinian dagegen beſtimmte, daß nur der praefectus urbi in den Städten und der praef. praetorio für die Provinzen zuſtändig ſein ſollte (Cod. Th. IX, 3, 2. IX, 40, 10). Grazian, der die Inſtruction des Proceſſes auch den Provinzialſtatthaltern einräumte, wollte, daß der praef. praetorio in Gemeinſchaft mit einem consilium von fünf Senatoren urtheilen ſollte (Cod. Th. IX, 1, 13), was Honorius beſtätigte (Cod. Th. II, 1, 12). Juſtinian nahm in ſeinen Cod. aber nur die constitutio Conſtantin's auf (Cod. III, 4, 1). Die Hofbeamten, palatini, und ihre Familien hatten ihr privilegirtes Forum vor dem magister officiorum, die niederen Beamten vor ihren Vorgeſetzten, die hohen Staatsbeamten vor dem Kaiſer. Was die Soldaten anbelangt, ſo wurden deren Commandirende deren natürliche Richter, die duces, comites, magistri militum. In Wirklichkeit urtheilten dieſe allein über Militärverbrechen, wofern Soldaten belangt wurden. Waren dieſe Ankläger, ſo gelangte die Sache an die Provinzialſtatthalter (Cod. Th. II, 1, 2). Geiſtliche waren dem Gericht ihrer Oberen unterworfen, wo es ſich nur um kirchliche Verbrechen handelte (Cod. Th. XVI, 2, 23; Cod. I, 4, 29; Nov. LXXXIII, 1); wegen gemeiner Verbrechen gehörten ſie vor die ordentlichen Gerichte. (Das Geſetz Conſtantin's, das im Jahre 355 — Cod. Th. XVI, 2, 12 — anders beſtimmt hatte, war nicht von langer Dauer. Vgl. eod. 23. 41. 47 und Novell. LXXXIII, praef. und § 2). In den Provinzen wurden ſie von den Statthaltern abgeurtheilt, in den Städten von den praef. urbi (Cod. I, 3, 33 pr. 1; Nov. XXIII, 24).

9) Ueber das Strafproceßverfahren der vorangegangenen Periode ſ. Kap. XXXVII. Der Grundſatz der Mündlichkeit der Strafrechtspflege unterlag erheblichen Beſchränkungen. Die Gerichte wurden immer mehr in den secretaria abgehalten (Cod. Th. I, 16, 9. 10. II, 1, 8. 3. II, 4, 7). Regelmäßig Zutritt hatten an der Gerichtsſtelle nur die honorati (Cod. I, 48, 3; Cod. Th. VI, 26, 5, 7. 16; Cod. XII, 19, 5). Zu bemerken iſt auch die Zunahme des inquiſitoriſchen Elements. Auf viele Verbrechensfälle erſtreckte ſich die Regel, daß der Magiſtrat autoriſirt war, ex officio einzuſchreiten (Cod. Th. VII, 18, 11. IX, 34, 31. XVI, 2, 31; Cod. I, 3, 10. 54. IX, 5, 1. IX, 12, 10. IX, 13 pr. IX, 20, 7. IX, 39, 2) und Conſtantin verordnete bereits (Cod. Th. IX, 3, 1): „In quacumque causa reo exhibito sive accusator exsistat sive eum publicae sollicitudinis cura produxerit, statim debet quaestio fieri, ut noxius puniatur, innocens absolvatur;“ cf. Cod. IX, 4, 1 und Nov. CXXVIII, 21. Bezüglich des Aſyls in den Kirchen und vor den kaiſerlichen Statuen ſ. Cod. Th. IX, 45, 4; Cod. I, 12, 2. 3. 6; Cod. I, 25. Ueber die Friſt von dreißig Tagen, welche Theodoſius I. und Honorius vor der Einſperrung in Unterſuchungshaft gewährten, ſ. Cod. Th. IX, 3, 3, 6; Cod. IX, 3, 2. S. auch die kaiſerlichen Verordnungen betreffend die ſorgfältige

Erledigung der Strafproceſſe in Cod. Th. IX, 1, 7. 18. IX, 4, 6; Cod. IX, 4, 5, 6 1. 2. — Ueber die für die Dauer der Strafproceſſe beſtimmte Zeit ſ. Cod. Th. IX, 19, 2, 2. IX, 36 (Maximum von einem Jahr) und Cod. III, 1, 13 pr. IX, 44 (Maximum von zwei Jahren, durch Juſtinian beſtimmt). — Die Anwendung der Folter auf freie Perſonen ward erheblich ausgedehnt (ſ. Kap. XXXVII, Anm. 11). Sie galt als zuläſſig nicht nur bei Majeſtätsverbrechen, ſondern auch bei Giftmiſchung, falsum, Zauberei, Ehebruch. Bei einigen Verbrechen waren aber gewiſſe Perſonen eximirt, beſonders Senatoren, Decurionen, Ritter, Soldaten. Hinſichtlich der Appellation galten im Weſentlichen dieſelben Regeln wie für den Civilproceß (ſ. Kap. LXI), namentlich bei der Appellation von den judices spectabiles und vicarii an den Kaiſer und in Betreff der Inappellabilität der praef. praetorio. Auf das Appellationsverfahren war die Reform des Kaiſers Theodoſius II. von Einfluß, der eine aus den praef. praet. Orientis und dem quaestor s. palatii gebildete Reviſionscommiſſion einſetzte (Cod. VII, 62, 32). Zu bemerken iſt außerdem, daß die Tendenz, gewiſſe Verbrechen von der Appellation auszuſchließen, ſich verallgemeinerte. Dies geſchah bei Aufſehen erregenden Mordthaten, bei den Urhebern gefährlicher Verſchwörungen, in gewiſſen Fällen der Münzfälſchung, bei dem crimen vis und der Entführung. Endlich hatte ſchon Dioclettan für die Appellation an den Fürſten die Form der Relation und Conſultation eingeführt, die von den folgenden Kaiſern beibehalten und weiter entwickelt wurde.

Achtundfünfzigstes Kapitel.

Privatrecht. Familienrecht.

Auf dem Boden des Privatrechts, auf dem die beiden vorangegangenen Perioden sich so fruchtbar erwiesen hatten, erlosch in diesem Zeitraume allgemeinen Verfalls alle Productivität der Praxis sowohl, als auch der Wissenschaft. Die Kaisergesetzgebung modificirte zwar viele Theile des älteren Rechts, und die Gesetzgebung Justinian's zeichnet sich sogar durch ein gewisses unruhiges Reformbestreben aus, allein die Umgestaltungen und Verbesserungen erscheinen bei näherer Betrachtung doch nur als eine Fortsetzung des in der zweiten Periode bereits eingeleiteten Werkes. Die Neigung zur Staatseinmischung in viele Privatrechtsbeziehungen bleibt im Wachsen und beraubt das römische Recht immer mehr seines alten nationalen Charakters vermöge des bereits gesicherten Uebergewichts des jus gentium.

Es fehlt also an neueren und ursprünglichen Schöpfungen; man hielt sich auch fernerhin auf der großen Straße, die von der Jurisprudenz und der Gesetzgebung der ersten Jahrhunderte des Kaiserreichs eröffnet worden war. Das Christenthum war, obgleich es zur herrschenden Staatsreligion herangewachsen war, außer Stande, den Privatrechtsverhältnissen neue Lebenskräfte zuzuführen[1]).

Mehr als im Vermögensrecht, offenbarte sich im Familien- und Erbrecht die Thätigkeit der Kaisergesetzgebung und der Einfluß der neuen, vom Christenthum verkündeten Sittenlehre. Aber auch dieser Einfluß war, wie bereits bemerkt wurde, wenig entscheidend. Was beispielsweise die Ehe anbelangt, so blieb die Scheidung immer grundsätzlich gestattet. Die christlichen Kaiser (Constantin, Theodosius II., Valentinian III.) hatten versucht, das repudium,

die einseitige Scheidung, durch strenge Maßregeln einzuschränken[2]), keineswegs aber das divortium communi consensu factum anzugreifen gewagt. Nur Justinian fand sich bewogen, annähernd die Gründe zu bestimmen, wegen welcher ein Ehegatte dem andern die Scheidung ankündigen konnte, und die Zulässigkeit der Scheidung auf Grund gegenseitiger Uebereinstimmung auf einige wenige Fälle einzuschränken. Wenngleich von den christlichen Kaisern weniger begünstigt, blieb doch der Concubinat im Justinianischen Rechte bestehen[3]). Was die Ehehindernisse betrifft, so beseitigte Justinian einige Bestimmungen der älteren Zeit, wie das Hinderniß der Standesungleichheit, indem er den Senatoren die Ehe mit personae humiles oder abjectae, dem Patron die Ehe mit der liberta freigab[4]). Wo das neue christliche Lebensideal in entschiedensten Widerspruch mit den altrömischen Begriffen gerieth, das war die Lex Julia et Papia. Hier ist auch sein Sieg vollständiger und schneller eingetreten. Constantin begann damit, die Vermögensnachtheile der Kinder- und Ehelosigkeit zu beseitigen. Honorius und Theodosius II. hoben die daraus hervorgegangene Erbunfähigkeit auf, und Justinian vollendete ihr Werk, indem er die letzten Ueberbleibsel der Caducität fortschaffte[5]). Auch die ehemals von der Lex Papia begünstigte zweite Ehe ward seit Theodosius I. mit Vermögensstrafen belegt. Im ehelichen Güterrecht sodann kamen die durchgreifendsten Reformen auf Rechnung Justinian's (legislator uxorius). Dahin gehört das unbedingte Verbot der Veräußerung des fundus dotalis, die Umwandlung der donatio ante nuptias in eine der dos entsprechende Gegenleistung, die auch noch während der Ehe constituirt werden konnte (donatio propter nuptias), das absolute Verbot der Verbürgung der Frau für die Schulden des Ehegatten und die für die dos getroffenen mannigfachen Sicherungsmaßregeln[6]).

Die Bresche, welche bereits in der vorangegangenen Periode in den alten Wall der väterlichen Gewalt gelegt worden war, vollendeten nunmehr die christlichen Kaiser. Diocletian hatte damit begonnen, das Recht des Kinderverkaufs abzuschaffen; Constantin beseitigte für immer das väterliche Recht über Leben und Tod[7]), Justinian das Recht, den Sohn in das mancipium noxae causa zu geben. Die vermögensrechtliche Selbständigkeit der Hauskinder ward nach Constantin durch die Anerkennung des peculium quasi castrense[8]) und durch das Institut der bona adventicia erweitert[9]). Die alten Formen und Regeln der Adoption[10]) und

Emancipation wurden von Juſtinian aufgehoben[11]), der überdies die Wirkungen der erſteren in Hinſicht der väterlichen Gewalt beſchränkte. Andererſeits wurde von Conſtantin, Theodoſius II. und Juſtinian große Erleichterung für die Legitimation natürlicher Kinder gewährt (legitimatio per subsequens matrimonium, per dationem curiae, per rescriptum principis). Auch die Tutel ward mehr und mehr der Einmiſchung des Staates unterworfen[12]). Seit Conſtantin verlangte man zu jeder Veräußerung von Pupillengut ein obrigkeitliches Decret, und Juſtinian bewirkte eine Neuordnung in der Ernennung der Tutoren und Curatoren in den Provinzen, indem er den Biſchöfen gleichzeitig ein Aufſichtsrecht übertrug[13]).

Anmerkungen zu Kapitel 58.

1) Einfluß des Chriſtenthums. Vgl. Kap. LIV, Anm. 13. Einen weitergehenden Einfluß, als den bezüglich der Eheſcheidung und der Lex Papia nicht wegzuleugnenden, nimmt Kuntze, Inſt. § 970 mit Unrecht an.

2) Ueber die einſeitige Scheidung, repudium, heißt es im Cod. Theod. III, 16, 1: „Constantinus ad Ablavium 331 p. Chr. Placet *mulieri* non licere propter suas pravas cupiditates marito repudium mittere exquisita causa, velut ebrioso aut aleatori aut mulierculario nec vero *maritis* per quascumque occasiones uxores suas dimittere, sed in repudio mittendo a femina haec sola crimina inquiri, si *homicidam* vel *medicamentarium* (Giftmiſcher) vel *sepulchrorum dissolutorem* maritum suum esse probaverit, ut ita demum laudata omnem suam dotem recipiat. Nam si praeter haec tria crimina repudium marito miserit, oportet eam usque ad acuculam capitis in domo mariti deponere et pro tam magna sua confidentia in insulam deportari. In masculis etiam, si repudium mittant haec tria crimina inquiri conveniet, si *moecham* vel *medicamentariam* vel *conciliatricem* (Kupplerin) repudiare voluerit. Nam si ab his criminibus liberam eiecerit, omnem dotem restituere debet et aliam non ducere. Quod si fecerit, priori coniugi facultas dabitur, domum eius invadere et omnem dotem posterioris uxoris ad semet ipsam transferre pro iniuria sibi allata.“ Cf. Cod. V, 17, 7. Honorius, Theodoſius und Conſtantius erneuerten im Jahre 421 die Beſtimmungen Conſtantin's, die von Julian abgeſchafft worden waren, unterſchieden jedoch zwiſchen morum vitia (mediocres causae) und crimina (graves causae) als Eheſcheidungsgründen. Im erſteren Fall ſoll der Ehemann die dos verlieren und ſich erſt nach zwei Jahren wieder verheirathen dürfen, während die Frau die dos ihrerſeits einbüßte und ſich nicht wiederverheirathen ſollte. Im zweiten Falle durfte der Mann die dos behalten und ſich ſofort wiederverheirathen, während die Frau ihre dos zurücknahm und ſich nach fünf Jahren wiederverheirathen durfte (Cod. Theod. III, 16, 2). Theodoſius II. und Valentinian verſchärften dieſe Beſtimmungen und erlaubten das divortium in ſchweren Vergehensfällen. (S. Cod. V, 17, 8, wobei das Motiv des Geſetzgebers Beachtung verdient: „solutionem etenim

matrimonii difficiliorem debere esse, favor imperat liberorum*). Auch Juſtinian erkannte die Nothwendigkeit des repudium für gewiſſe Vergehen an, z. B. bei Untreue der Gattin, Lebensnachſtellungen (Cod. V, 17, 8, 11. 12; Nov. XXII, 5—18, und CXVII), desgleichen bei anderen von dem Willen der Ehegatten unabhängigen Umſtänden, z. B. dreijähriger Unfähigkeit zur Vollziehung des Beiſchlafs, Gefangenſchaft oder castitatis desiderium (divortium bona gratia factum, Nov. XXII, 4. 6. 7). Ueber das divortium communi consensu factum ſ. Cod. V, 4, 14. V, 17, 9; Nov. XXII, 4; Nov. CXVII, 10 (a. 542): „Quia vera nonnulli *consensu* etiam matrimonia *in hunc usque* diem solverunt, *in posterum* nullo id modo fieri permittimus, nisi forte quidam *castitatis desiderio* id fecerint;“ ſ. auch Nov. CXXXIV, 11).

3) Der Concubinat wird auch von den chriſtlichen Kaiſern anerkannt (ſ. Cod. Theod. IV, 6, 7) und heißt bei Juſtinian licita consuetudo (Cod. VI, 57, 5). Bezüglich der Kinder ſ. jedoch Cod. V, 27, 1; Cod. Theod. IV, 6, 2 (Conſtantin a. 336): „Si pater aliquid *naturalibus filiis* (ſeit Conſtantin bezeichnet dies ſpeciell die Concubinenkinder; ſ. Nov. LXXXIX, praef.) donavit aut donari fecit, vel si ipsorum nomine comparavit, totum legitima soboles recipiat. Quod si non sint filii legitimi nec frater consanguineus aut soror aut pater, totum fisci viribus vindicetur.“ Cod. Theod. eod. 3 (Conſtantin, im ſelben Jahre): „... ita ut quidquid talibus liberis pater donaverit sive illos legitimos sive naturales dixerit, totum retractum legitimae soboli reddatur aut fratri aut sorori aut patri aut matri.“ Milder ſind die Beſtimmungen Valentinian's, des Valens und Grazian (a. 371) im Cod. Th. IV, 6, 4, ſowie Juſtinian's im Cod. V, 27, 8 und in der Nov. LXXXIX, 12, 13. Der Concubinat wurde erſt durch eine Novella Leonis XCI gegen das Jahr 890 abgeſchafft.

4) Ehehinderniſſe. Bezüglich des abſoluten Verbots der Ehe mit der Tochter des Bruders oder der Schweſter ſ. Conſtantius im Cod. Theod. III, 12, 1. Die Ehe zwiſchen Bruders- und Schweſterkindern ward von Theodoſius bei Strafe des Feuertodes und der Vermögenseinziehung verboten (Cod. Theod. h. t. 3), nach verſchiedenen Milderungen von Arcadius (405) wieder zugelaſſen (Cod. V, 4, 19). Die auf Standesungleichheit beruhenden, von Conſtantin und Leo geſtatteten Ehen (Cod. V, 27, 1; Nov. Anthem. I) wurden von Juſtinian in Nov. CXVII, 6 aufgehoben. Von Conſtantin ſtammt das Ehehinderniß zwiſchen Entführer und Entführter (Cod. Th. IX, 24, 1—3; Cod. IX, 13, 1), von Valentinian, Theodoſius und Arcadius dasjenige der Ehe zwiſchen Chriſten und Juden (Cod. I, 9, 6). Das Hinderniß der cognatio spiritualis iſt von Juſtinian anerkannt (Cod. V, 4, 6).

5) Die allmählige Beſeitigung der Lex Julia et Papia. S. Cod. Th. VIII, 16; Cod. VIII, 58, 1, 2. V, 4, 27. VIII, 59, 2. VI, 51. Ueber die vermögensrechtlichen Nachtheile der secundae nuptiae ſ. Cod. Th. IX, 18, 3; Cod. VI, 60, 4. VI, 58, 13; Nov. XXII, 34 (der zur zweiten Ehe ſchreitende Mann verlor den ususfructus der bona materna ſeiner Kinder), Cod. Th. VIII, 13, 1; Cod. VIII, 56, 7; Nov. XXII, 35 (die binuba verlor das Recht, die an Kinder der erſten Ehe gemachten Schenkungen zu widerrufen), Cod. Th. III, 8, 2; Cod. V, 9. 3; Cod. V, 9, 5. 6. 8. 9; Nov. II, 1 ff. XXII, 22 ff. LXVIII. XCVIII. CXXVII, 3 (ſämmtlich darauf abzielend, den Kindern erſter Ehe die lucra nuptialia zu erhalten).

6) Ueber Juſtinian's Geſetze zu Gunſten verheiratheter Frauen ſ. Inst. II, 8, pr.; Cod. V, 13, 15 (fund. dotalis); Cod. V, 3, 19; Nov. XCVII, 1, 2. CXIX, 1. CXXVII, 2; Inst. II, 7; Nov. LXI, 1 (donatio propter nuptias); Nov. CXXXIV, 8 (intercessio); Cod. V, 13; Nov. XCVII, 5; Cod. V, 12, 30 (restitutio dotis). Ueber die Form des ehelichen Conſenſes mag bei dieſer Gelegenheit bemerkt werden, daß in der chriſtlichen Periode die kirchliche Einſegnung üblich wurde; ſ. Tertull. de pudic. 4: „Ideo penes nos *occultae* quoque *coniunctiones, id est non prius apud ecclesiam professae*, iuxta moechiam et fornicationem iudicari periclitantur.“ Dies iſt jedoch nicht ſo zu verſtehen, als ob prieſterliche Einſegnung weſentlich geweſen wäre. (S. Padelletti, Lo Stato e il matrimonio ecclesiastico in der Nuova Antologia XXVI, 5 ff.) Um den consensus zu conſtatiren, führte Juſtinian einige ſonderbare Formalitäten in Nov. LXXIV, 4, 1 (a. 538) ein. Senatoren, alſo illustres, ſollten die Eheverträge ſchriftlich einreichen; Perſonen geringeren Standes brauchten ſich nur bei einem oratorium einzufinden und ein vom defensor ecclesiae aufgenommenes Protocoll in Gegenwart von drei oder vier Geiſtlichen zu unterſchreiben. Letztere Beſtimmung ward dann, vielleicht wegen ihrer praktiſchen Schwierigkeiten, von Juſtinian in Nov. CXVII, 4 (a. 542) wieder aufgehoben, und die Form der Ehepacten blieb nur für die höheren Stände.

7) Abſchaffung des väterlichen Tödtungsrechts und des Kinderverkaufs ſ. Cod. Th. IX, 15; Cod. IX, 17. IX, 15; über das jus vendendi Cod. IV, 43, 1 (Dioclet. et Maxim.): „Liberos a parentibus neque venditionis neque donationis titulo neque pignoris iure aut alio quolibet modo nec sub praetextu ignorantiae accipientis, in alium transferri posse, manifestissimi iuris est;“ eod. 2 (Constantin.): „Si quis propter nimiam paupertatem egestatemque *victus causa* filiam filiamque *sanguinolentos* vendiderit, venditione in hoc tantummodo casu valente, emptor obtinendi eius servitii habeat facultatem. Liceat autem ipsi qui vendidit vel qui alienatus est aut cuilibet alii, ad ingenuitatem eum propriam repetere, modo si aut pretium offerat quod potest valere aut mancipium pro eiusmodi praestet.“ Nov. Valentin. III, XXXII pr. (a. 451): „De parentibus, qui filios suos per necessitatem distraxerunt .... venditionem censeo summoveri, quam praedicta *fames* de ingenuis fieri persuasit: ita sane ut emptor pretium sub quintae adiectione recipiat, hoc est ut quinto solido unus addatur, decimo duo.“ Ueber Abſchaffung der noxae datio ſ. Inst. IV, 8, 7.

8) *Peculium quasi castrense.* S. Cod. XII, 31. (Conſtantin gab zunächſt den palatini das Recht, über ihr peculium zu teſtiren.) Cod. I, 51, 7 (assessores), Cod. I, 3, 34 (ecclesiastici), Cod. III, 28, 37: „... In tali igitur peculio, quod quasi castrense appellatur, quibusdam personis licentia conceditur condere quidem testamenta, sed non quasi militibus quo voluerint modo, sed communi et licito et consueto ordine observando, quemadmodum constitutum fuerat, in proconsulibus et praefectis legionum et praesidibus provinciarum et omnibus generaliter qui in diversis dignitatibus vel administrationibus positi a nostra consequuntur manu vel ex publicis salariis quasdam largitiones.“ Die Erwähnung des pecul. quasi castrense in den Pandectenſtellen beruht wahrſcheinlich auf byzantiniſcher Interpolation. Vgl. z. B. Dig. XXIV, 1, 32. 17. XXXVII, 6, 1. 15.

9) Ueber die Geſtaltung der *bona adventicia* ſ. Cod. Th. VIII, 18, 1 (Conſtantin, a. 319): „Placuit salva reverentia et pietate sacris numinibus debita ut potestas quidem et ius *fruendi* rebus liberorum suorum in sacris constitutorum, *in maternis* dumtaxat *facultatibus*, penes patrem maneat, destituendorum autem liberorum eis licentia derogetur, § 1. Cesset itaque in maternis dumtaxat successionibus commentum cretionis et res, quae *ex matris successione* fuerint ad filios devolutae, ita sint in parentum potestate atque dominio ut *fruendi* pontificium habeant, *alienandi eis licentia derogetur*. Nam maternum patrimonium, quod filiis in potestate constitutis obvenerit, quum patre mortuo sui iuris fuerint, praecipuum habere eos et sine cuiusquam consortio placuit, § 2. Quod si pater suum filium patremfamilias vivere desiderans eum *emancipaverit*, *repraesentare ei maternam debebit substantiam*, ita ut filius accepto munere libertatis reique suae dominus effectus, ne videatur ingratus, *tertiam partem custoditae sibi rei* muneris causa parenti offerat, aestimatione, si res dividi coeperint, bonorum virorum arbitrio permittenda, quam tertiam alienare quoque pater, si hoc maluerit, habebit liberam potestatem.“ Cf. eod. 2; Cod. VI, 60, 1. Ueber die allmählige Ausdehnung der bona materna ſ. Cod. Th. VII, 18, 7 (Arcadius und Honorius, a. 395): „Quicquid avus avia, proavus proavia nepoti nepti, pronepoti pronepti cuiuslibet tituli largitate contulerint, id est testamento, fideicommisso, legato, codicillo donatione vel etiam intestati successione, pater filio filiaeve integra illibataque custodiat ut vendere, donare, relinquere alteri aut obligare non possit, ut, quemadmodum ipse super his licentiam totius potestatis amittit, ita defuncto eo, filio filiaeve praecipua computentur nec ab illis, qui ex patre sunt consortibus vindicentur. Supplicandi etiam in futurum contra haec licentiam summovemus rel.“ Cf. eod. 6; Cod. Th. VIII, 19; Cod. VI, 61, 1—5. Schließlich dehnte Juſtinian den Begriff der bona adventicia auf Alles aus, was der Hausſohn nicht ex patris substantia erwarb und was nicht als pecul. castrense vel quasi castrense angeſehen werden konnte; vgl. Cod. VI, 61, 6—8.

10) Adoption. S. Cod. VIII, 48, 11; Inst. I, 11, 2. I, 12, 8. III, 1, 14.

11) Emancipation und Legitimation. Schon Anaſtaſius hatte eine neue Emancipationsform eingeführt, die emanc. per rescriptum principis oder Anastasiana (Cod. VIII, 49, 5 vom Jahre 502). Juſtinian begnügte ſich mit einer einfachen Erklärung apud acta, ſog. emanc. Justinianea (Cod. VIII, 49, 6; Inst. I, 12, 6). Ueber die Legitimation unehelicher Kinder ſ. Cod. V, 27, 5. 6; Nov. XVIII, 11. LXXIX, 89 pr.; Cod. V, 27, 3. 4; Nov. LXXXIX, 2—4. 11; Inst. I, 10, 13; Nov. LXXIV, 1. LXXXIX, 1. 11.

12) Neuordnung des Vormundſchaftsweſens. Juſtinian verfügte in den Inst. I, 20, 5 („per constitutionem nostram“); Cod. I, 4, 30: „Sancimus in curationibus iuniorum sive primae sive secundae sint aetatis aut aliorum quibus lex dat curatores, si quidem usque ad quingentos aureos solummodo facultates sint iuniorum, non praesidum provinciarum expectari creationem neque impensis maximis illos subjici, praesidibus forte non morantibus in urbibus illis, in quibus prospiciendum est curationi, sed apud civitatis illius defensorem vel strategum vel in Alexandrina civitate apud eius iuridicum, una cum religiosissimo eius episcopo aut aliis etiam publicis personis, si harum copiam habeat civitas, fieri creationes curatorum et tutorum .... Quum autem apud defensorem factae fuerint tutorum aut curatorum creationes, praesente

etiam religiosissimo civitatis episcopo, in ipsis sanctissimae ecclesiae archiviis deponi gesta sancimus ut sit perpetua rei memoria et non intercidat casibus fortuitis curationis exinde quaesita cautela. Quae vero in magna hac urbe sunt tutelae aut curationes apud solum clarissimum praetorem gerantur, uti iam sancitum est."

13) Veräußerung von Mündelgut. Conſtantin beſtimmte im Cod. V, 37, 22. 1: „Praecipimus itaque ut haec omnia (Koſtbarkeiten und fundi urbani) nulli tutorum curatorumve liceat vendere, nisi hac forte necessitate et lege qua rusticum praedium atque mancipium vendere vel pignorare vel in donationem propter nuptias vel in dotem dare in praeteritum licebat, scilicet *per inquisitionem iudicis et probationem causae et interpositionem decreti*, ut fraudi locus non sit." Cf. eod. 25, 28. 5; Inst. II, 8, 2.

Neunundfünfzigstes Kapitel.

Erbrecht.

Vermöge der tiefgehenden Umwandlung in der alten römischen Familie war bereits während der vorangegangenen Periode das ursprüngliche Erbrecht verändert worden. In diesem letzten Zeitraum, wo das Recht der Blutsverwandtschaft endgültig zum Siege gelangt, vollzieht sich auch im Erbrecht die Verdrängung der national-politischen Gesichtspunkte durch die natürlichen Verwandtschaftsverhältnisse.

In der Intestaterbfolge, die, in Anbetracht der Abschwächung der testamentarischen Autonomie des paterfamilias, nunmehr an die erste Stelle des römischen Erbrechtssystems gelangt, bewirkte der Kaiser Justinian eine tief eingreifende und consequente Umgestaltung. Derselben waren jedoch während dieser Periode bereits vielfache Aenderungen von Seiten der Kaiser vorangegangen, deren gemeinsamer Zweck in der Begünstigung der natürlichen Blutsverwandtschaft bestanden hatte. Nachdem die öffentlich-rechtliche Ordnung der Familie verschwunden war, galt die Cognation als Grundlage der Intestaterbfolge. Das civile Erbrecht mußte deswegen, trotz des conservativen Geistes im römischen Recht, nach seiner vollständigen Verschmelzung mit dem prätorischen Erbrecht streben[1]). Justinian hat seine endgültige Reform des Intestaterbrechts auch keineswegs mit einem einzigen Federstriche durchgeführt. Er begann damit, die letzten Reste des agnatischen Princips zu beseitigen, indem er 528 bestimmte, daß alle Descendenten unter Ausschließung der Agnaten zur Erbfolge berufen sein sollten. Gleichzeitig gab er, ohne Rücksichtnahme auf das jus liberorum, der Mutter in der Beerbung des Sohnes neben dessen Geschwistern einen Kopftheil (528 und 536). Er beseitigte ferner den Grundsatz, wonach die successio graduum bei der agnatischen Erbfolge aus-

geſchloſſen war, und hob den Unterſchied zwiſchen Agnaten männlichen und weiblichen Geſchlechts auf (531). Endlich ſtellte er emancipirte Brüder, Schweſterkinder und Kinder emancipirter Brüder allen andern gleich (531 und 534). Zu dieſen der Nov. CXVIII (543) vorangegangenen Geſetzesreformen Juſtinian's gehört auch der durch eine Conſtitution vom Jahre 539 den vollbürtigen Geſchwiſtern vor den consanguinei und uterini eingeräumten Vorrang, und die Beſtimmung vom Jahre 537 zu Gunſten der natürlichen Kinder und der Concubinen. Auch in der Inteſtaterbfolge des Freigelaſſenen ward ein einfacheres, den übrigen Neuerungen angemeſſeneres Syſtem eingeführt. Die Novelle 118 vom Jahre 543 und die Novelle 127 vom Jahre 547 krönten endlich die von Juſtinian unternommene Reform des Inteſtaterbrechts, indem darin vier große Klaſſen geſetzlicher Erben unterſchieden waren, ohne Berückſichtigung des Geſchlechts oder der Unmittelbarkeit der Abſtammung der Deſcendenten. Dies war das Ende des alten agnatiſchen, öffentlichrechtlichen Familienprincips: ein naturgemäßes Ergebniß des völligen Umſchwunges in den ſtaatlichen und geſellſchaftlichen Zuſtänden des Kaiſerreichs[2]).

In der teſtamentariſchen Erbfolge tritt während des Zeitraums zwiſchen Conſtantin und Juſtinian das Beſtreben hervor, die alten Förmlichkeiten und Unterſcheidungen des klaſſiſchen Rechts zu beſeitigen. So wurden mehrfach Unfähigkeiten, zu teſtiren oder aus Teſtamenten zu erben, abgeſchafft. Unter Juſtinian fielen die letzten Ueberbleibſel des durch die Lex Julia et Papia geſchaffenen Syſtems der Caducität. Die beiden Teſtamentsformen der vorangegangenen Perioden wurden ſeit Theodoſius II. in einer einzigen, einfacheren mit einander verſchmolzen; neue Formen öffentlicher oder privater Teſtamentserrichtung wurden geſtattet (test. principi oblatum, apud acta conditum, parentum inter liberos), die Formen für gewiſſe unter Ausnahmeverhältniſſen errichteten Teſtamente vereinfacht (test. rusticanorum und pestis tempore conditum). Der Form der Teſtamente näherte ſich diejenige der codicilli, die fideicommissa wurden den legata gleichgeſtellt, bis Juſtinian endlich eine völlige Verſchmelzung bewirkte. Die Erbeseinſetzung und die Hinterlaſſung der Legate wurden der alten Strenge entkleidet, und es fiel auch die frühere Form der cretio. Auf dieſe Weiſe wurde das teſtamentariſche Erbrecht bedeutend vereinfacht. Viele andere Beſtimmungen Juſtinian's trugen dazu bei, das Erbrecht im Allgemeinen einfacher zu geſtalten, wie bei-

ſpielsweiſe die den Eltern oder Aſcendenten gegebene Erlaubniß, geiſteskranken Deſcendenten Erben zu ſubſtituiren (substitutio quasi pupillaris), die Transmiſſion des Rechts des Honorirten, wenn dieſer vor dem Antritt der Erbſchaft verſtorben war (transmissio Justinianea), das Zugeſtändniß des Erbſchaftsantritts cum beneficio inventarii an die Erben[3]).

Was endlich das Notherbenrecht und die Pflichttheilsberechtigung anbelangt, ſo bewirkte Juſtinian eine allmählige Verſchmelzung der alten Suität mit der bonorum possessio contra tabulas und der querela inofficiosi. Er begann damit (528), für jeden Fall ungenügender Zuwendung eine ſuppletoriſche Klage zur Erlangung der ganzen portio legitima zu gewähren. Sodann wurde von ihm bezüglich der Rechtsfolgen der Präterition jeder Unterſchied zwiſchen Deſcendenten männlichen und weiblichen Geſchlechts aufgehoben (531). Darnach erhöhte er den Pflichttheil auf ein Drittel, beziehungsweiſe die Hälfte der Inteſtatportion, je nach der Anzahl der Kinder (536). Mit der Nov. 115 endlich ſchuf er im Jahre 542 ein neues Syſtem, wonach dem Teſtator die Verpflichtung auferlegt ward, nicht nur ſeinen Deſcendenten und Aſcendenten den Pflichttheil zu hinterlaſſen, ſondern dieſelben auch entweder zu Erben einzuſetzen oder aus ausdrücklich im Geſetze bezeichneten Gründen zu enterben[4]).

Anmerkungen zu Kapitel 59.

1) Inteſtaterbrecht der chriſtlichen Kaiſerzeit.

a) Soweit die Erbfolge der Deſcendenten in Betracht kommt: Cod. Th. V, 1, 3, wo die Kaiſer Grazian, Valentinian II. und Theodoſius (383) verordnen, daß, unabhängig von der Emancipation einer Frau von Seiten ihres Vaters contracta fiducia und unabhängig vom jus liberorum, die Kinder ihrer Mutter unter Ausſchluß des Großvaters ſuccediren ſollten. Ferner Cod. VI, 58, 11 (vom Jahre 502), wo Anaſtaſius beſtimmt, daß in der von ihm eingeführten Emancipationsformel dem emancipirten Sohne die legitima jura der Erbfolge vorbehalten werden konnte. Cod. Th. V, 1, 4, eine Conſtitutio Valentinians II., des Theodoſius und Arcadius vom Jahre 389, wonach das den Kindern durch das S. C. Orphitianum eingeräumte Erbrecht nicht nur auf die Enkel und die Erbſchaft des mütterlichen Großvaters, ſondern auch auf diejenigen der väterlichen Großmutter ausgedehnt wurde, unter Abminderung jedoch des Erbtheils für den Fall, wenn die Berechtigten mit anderen durch das jus civile oder den Prätor bereits zur Erbſchaft berufenen Perſonen concurriren würden (vgl. Inst. III, 1, 15. III. 4, 1). S. auch die const. des Arcadius und Honorius vom Jahre 396 im Cod. Th. V, 1, 5.

b) Aſcendenten. S. Cod. Th. V, 1, 1, womit Conſtantin das Recht der Mutter, in das Vermögen der Kinder zu ſuccediren, erheblich veränderte.

Auch ohne jus liberorum ſollte die Mutter vom Vermögen des verſtorbenen Sohnes ein Drittel ſelbſt dann erhalten, wenn ein patruus oder ein anderer Agnat vorhanden war, der ſie früher ausgeſchloſſen haben würde. Mit dem jus liberorum ausgeſtattet, ſollte die Mutter zwei Drittel in Concurrenz mit dem patruus und ſeinen Deſcendenten erhalten, wohingegen dieſe das letzte Drittel empfangen ſollten, ſelbſt wenn ſie auf Grund der Emancipation aufgehört hatten, Agnaten des Verſtorbenen zu ſein. (Die fratres consanguinei ſchloſſen aber auch fernerhin die Mutter aus ſ. Const. Valentin. und Valentis im Jahre 369 im Cod. Th. V, 1, 2.) Theodoſius II. und Valentinian III. bewilligten der Mutter, ohne Berückſichtigung des jus liberorum, zwei Drittel von der Erbſchaft ihres Sohnes in Concurrenz mit den vorerwähnten Verwandten, denen aber der emancipirte Bruder des Verſtorbenen hinzugefügt wurde: Cod. Th. V, 1, 7.

c) Seitenverwandte. Anaſtaſius beſtimmte über die Erbfolge der emancipirten Familienmitglieder folgendes: Wenn Jemand Brüder hinterließ, von denen einige mit ihm vinculo agnationis noch verbunden ſind, während andere durch capitis deminutio aus den Agnaten ausſchieden, ſo ſollen alle (Lege Anastasiana) zur Erbfolge berufen werden, die der erſten Kategorie zugehörigen aber einen doppelten Erbtheil empfangen. S. Theoph. ad Inst. III, 5, 1; Cod. V, 30, 4. VI, 58, 15. 1.

Zu dieſen, die Reformwege Juſtinian's vorbereitenden Geſetzen iſt noch hinzuzufügen ein Reſcript des Grazian, Valentinians II. und Theodoſius I. vom Jahre 383 (Cod. Th. V, 1, 3; Cod. VI, 57, 4), wonach die filii der emancipirten Tochter bei der Erbfolge in den Nachlaß der Mutter dem pater emancipans vorgezogen werden ſollten, dem nach älteren Rechte die legitima hereditas zuſtand (ſ. Collat. XVI, 9, 2). Ein Geſetz Theodoſius II. und Valentinians III. modificirte die Inteſtaterbfolge des Patrons in den Nachlaß des Libertus erheblich. Hinterließ dieſer Kinder oder Enkel, die römiſche Bürger waren, ſo ſollten dieſelben jeden andern von der Erbfolge ausſchließen; hinterblieben nur Aſcendenten und Geſchwiſter, die römiſche Bürger waren, ſo ſollten dieſelben zu gleichen Theilen mit den Erben des Patronus theilen. Nur in Ermangelung derartiger Verwandten ſollte die Familie des Patrons erben (Nov. Valentin. III. in Cod. Theod.). Was die Inteſtaterbfolge bei den peculia betraf, ſo iſt zu verweiſen auf Dig. XLIX, 17, 2: „Si filiusfamilias miles decesserit, *si quidem intestatus*, bona eius non quasi hereditas sed quasi peculium *patri deferuntur*;“ und Inst. II, 12 pr.: „si vero (milites filiifamilias) intestati decesserint, *nullis liberis vel fratribus superstitibus*, ad parentes eorum iure communi pertinebit.“ Eine Conſtitution von Leo und Anthemius aus dem Jahre 469 verordnet, daß die Kinder der Biſchöfe, Presbyter und Diaconen in die von ihnen in der Ausübung ihres Amtes erworbenen peculia ab intestato ſuccediren ſollten. Cod. I, 3, 34. — Die bona materna ſollte nach einer Conſtitution des Conſtantius aus dem Jahre 339, wenn ein Kind intra sextum annum ſtarb, nicht an den Vater, ſondern an die mütterlichen Verwandten fallen (Cod. Theod. VIII, 18, 4; IV, 1, 1). Nach einer Conſtitution des Theodoſius vom Jahre 426 war angeordnet: Wenn ein Vater zur zweiten Ehe ſchreitet, fallen die bona materna des Sohnes, wenn dieſer Kinder hat, die bei dem Tode des Vaters ſich nicht in der Gewalt des Großvaters befinden, an dieſelben als Erben, und der Großvater hat nur den

Nießbrauch daran (Cod. Th. VIII, 18, 10). Endlich ſollten in Folge eines Geſetzes von Leo und Anthemius aus dem Jahre 469 die bona materna und lucra nuptialia, falls der Vater zur zweiten Ehe ſchreitet, an die Kinder der Kinder erſter Ehe fallen, in Ermangelung dieſer an die vollbürtigen Geſchwiſter der Kinder erſter Ehe, und wenn ſolche nicht vorhanden waren, an consanguinei oder uterini. Cod. VI, 61, 4.

2) Juſtinian's Erbrechtsreformen vor der Nov. 118.

a) Deſcendenten. Cod. VI, 55, 12: „Quotiens aliquis vel aliqua intestatus vel intestata mortuus vel mortua fuerit, *nepotibus* vel *pronepotibus cuiuscumque sexus* vel deinceps *aliis descendentibus* derelictis, quibus „unde liberi" bonorum possessio minime competit, et insuper *ex latere quibuscumque agnatis*, minime possint iidem agnati quartam partem hereditatis mortuae personae sibi vindicare, sed *descendentes soli* ad mortui successionem vocentur." (a. 528). Die Beſchränkung zum Nachtheil der Enkel und der Tochter iſt erſichtlich aus Cod. eod. 9 und iſt aufgehoben in Nov. 18 c. 4.

b) Succeſſion der Mutter. Cod. VIII, 59, 2: „Illam iniuriam, quae contra matrem defuncti vel defunctae praeteritis fiebat temporibus, pro iustitiae ratione amputamus, et legitima iura, quae ex Tertulliano senatusconsulto ei praestantur, omnimodo eam habere sancimus, licet tres liberos ingenua vel libertina quatuor minime pepererit" (528). Cod. VI, 56, 7: „Si quis vel si qua, *matre superstite et fratre* vel legitimo vel sola cognationis iura habente, intestatus vel intestata decesserit, non excludi a filii successione matrem sed una cum fratre mortui vel mortuae, si superstes vel filius vel privignus ipsius sit, ad eam pervenire ad similitudinem sororum mortui vel mortuae: ita tamen ut si quidem solae *sorores* agnatae vel cognatae et *mater* defuncti vel defunctae supersint, pro veterum legum tenore dimidiam quidem mater, alteram vero dimidiam partem omnes sorores habeant. Sin vero matre superstite et fratre vel fratribus solis vel etiam cum sororibus, intestatus quis vel intestata moriatur, *in capita* distribuatur eius hereditas nec liceat matri occasione sororum mortui vel mortuae ampliorem partem sibi vindicare quam rata portio capitum exigit: *patruo* scilicet mortui vel mortuae et *eius filio vel nepote* nullum ius ad eius hereditatem, matre herede existente, habentibus nec ex veteribus legibus vel ex constitutionibus partem matris minui. § 1. Sin autem defuncta persona non solum matrem et fratres et sorores superstites habeat sed *etiam patrem*, si quidem sui iuris decessit, quia patris persona interveniens matris iura superare videtur, omnibus pio animo providentes sancimus, fratres quidem et sorores mortuae personae ad successionem *proprietatis* solos pro virili portione vocari, *patri* autem *et matri usumfructum* totius successionis *pro besse* competere, aequa lance inter patrem et matrem dividendum, reliqua parte ususfructus apud fratres et sorores remanente. Sin vero defuncta persona in sacris patris constituta decesserit, *pater* quidem *usumfructum* quem et vivente filio habebat, teneat, donec vivat, incorruptum, *mater* autem quia hunc usumfructum habere vivente patre non potest, totum apud patrem constitutum, *una cum fratribus* defunctae personae *ad proprietatem* vocetur, scilicet cum sororibus sola in dimidiam, cum fratribus vel promiscui generis secundum supradictam distributionem in virilem portionem" (a. 528). Abgeändert wurde dies nur durch Nov. XXII, 47, 2 (a. 536), inſofern, als wenn lediglich Schweſtern concurrirten, die Mutter blos eine Virilportion erhielt. Succeſſion der

Agnaten: Inst. III, 2, 7: „Placebat autem in eo genere percipiendarum hereditatum (bei der gesetzlichen Erbfolge der Agnaten) successionem non esse *rel.*.. Sed nos nihil deesse perfectissimo iuri cupientes, nostra constitutione quam de iure patronatus humanitate suggerente protulimus, sanximus successionem in agnatorum hereditatibus non esse iis denegandam, quum satis absurdum erat, quod cognatis a praetore apertum est, hoc agnatis esse reclusum: maxime quum in onere quidem tutelarum et primo gradu deficiente sequens succedit, et quod in onere obtinebat non erat in lucro permissum." Cod. VI, 58, 14: „Lege duodecim tabularum bene humano generi prospectum est, quae unam consonantiam tam in maribus quam in feminis legitimis et in eorum successionibus nec non et in liberis observandam esse existimavit, nullo discrimine in successionibus habito . . . Sed posteritas, dum nimia utitur subtilitate, non piam induxit differentiam, sicut Iulius Paulus in ipso principio libri singularis, quem ad Senatus consultum Tertullianum fecit, apertissime docuit . . Huiusmodi itaque legis antiquae reverentiam et nos anteponi novitati legis censemus et sancimus *omnes legitimas personas* id est per virilem sexum descendentes *sive masculini sive feminini generis* sint, simili modo ad iura legitimae successionis ab intestato vocari secundum gradus sui praerogativam, non ideo excludendas quia consanguinitatis iura secundum germanae observationem non habent, *rel.*" (a. 531).

c) Cognaten. Vgl. Cod. VI, 58, 14, 1 (531), wo zur Succession des Oheims Schwesterkinder berufen sind, mag die Schwester vollbürtig oder halbbürtig sein. Cod. eod. 15, 2: „Sed nec *fratrem* vel *sororem uterinos* concedimus in cognationis loco relinqui. Quum enim tam proximo gradu sunt, merito eos sine ulla differentia *tamquam si consanguinei fuerant*, cum legitimis fratribus et sororibus vocandos esse sancimus ut secundo gradu constituti et legitima successione digni reperti, aliis omnibus, qui sunt ulterioris gradus, licet legitimi sint praecellant" (a. 534); und ibid. 1: „ut *emancipatus filius* et filia non solum in paternis bonis ad suorum similitudinem succedant sed etiam in fratrum vel sororum suarum successione sive omnes sui sive omnes emancipati sunt, sive permixti, aequo jure invicem sibi succedant et non secundum legem Anastasianam parte aliqua deminuta. Et haec quidem de filiis emancipatis sancire bellissimum nobis visum est." S. jedoch Nov. LXXXIV, 1, 1 (a. 539), wo bestimmt wird, daß vollbürtige Geschwister die halbbürtigen ausschließen sollen.

d) Ehegatten. Nach Nov. LIII, 6 (a. 537) erhielt der Ueberlebende, wenn er bedürftig und durch ein ausreichendes Legat nicht honorirt war, den vierten Theil vom Vermögen des Verstorbenen, ohne Rücksicht auf die Zahl der Kinder, niemals jedoch über 100 Pfund Goldes (7,200 solidi). Nov. CXVII, 5 jedoch (vom Jahre 542) entzog dies Recht dem überlebenden Ehegatten und ertheilt der bedürftigen Wittwe das Recht auf den vierten Theil des Nachlasses, wenn dieselbe mit höchstens drei Kindern concurrirte; waren vier oder mehr Kinder vorhanden, so erbte dieselbe nur einen Kopftheil.

e) Concubinenkinder. Die Nov. XVIII, 5 (a. 536) und LXXXIX, 22, 4 (a. 539) sicherte den natürlichen Kindern, wenn der Vater keine ehelichen Kinder oder eine Wittwe zurückläßt, ein Sechstel gemeinschaftlich mit ihrer Mutter (concubina) zu.

f) Patronus. S. Inst. III, 7, 3 und Cod. VI, 4, 4: Hinterlassen der

libertus oder die liberta Deſcendenten, ſo ſchließen dieſe, ohne Rückſicht auf die Nähe des Grades oder des Geſchlechts den patronus und ſeine Familie aus. Starben ſie ohne Deſcendenten, ſo ſuccedirten ihnen zunächſt patronus und patrona, ſodann deren Deſcendenten und endlich deren Mitverwandte bis zum fünften Grade.

3) Teſtamentariſches Erbrecht. Ueber die Teſtamente der Blinden ſ. die Conſtitution des Juſtinus in Cod. VI, 22, 8 (a. 521); bezüglich der Taubſtummen ſ. die Conſtitution Juſtinians eod. Inst. II, 12, 3, 4; bezüglich der Erbfähigkeit der Kirchen und pia corpora nach Conſtantin ſ. Cod. I, 2, 1, 26. I, 3, 24, 49. Ueber die Erbfähigkeit der personae incertae ſ. Cod. VI, 48. Ueber die Beſeitigung der letzten Reſte der Caducität in Gemäßheit der Lex Julia et Papia ſ. die const. de caducis tollendis im Cod. VI, 51. Ueber die Verſchmelzung der Teſtamentsformen ſ. Cod. VII, 11, 2 (Gordian. a. 242): „Bonorum quidem possessionem ex edicto praetoris non nisi secundum eas tabulas, quae septem testium signis signatae sunt, peti posse in dubium non venit. Verum si eundem numerum adfuisse, sine scriptis testamento condito, doceri potest, *iure civili testamentum factum videri* ac secundum nuncupationem bonorum possessionem deferri, explorati iuris est.“ Conſtantin bezeichnet dann die Förmlichkeiten des Civilrechts als geradezu überflüſſig ſ. Euseb. vit. Const. IV, 26; Cod. Th. IV, 4, 7, 2; cf. Cod. VI, 23, 21. 2, 26; Inst. II, 10, 14. Es war Theodoſius, der in ſeiner Novelle vom Jahre 439, die im Cod. VI, 23, 21 reproducirt iſt, eine einzige Teſtamentsform anerkannte, ſei es nun, daß der letzte Wille mündlich oder ſchriftlich in Gegenwart von ſieben Zeugen errichtet wurde, ſ. Cod. cit.: „Hac consultissima lege sancimus, licere *per scripturam* conficientibus *testamentum*, si nullum scire volunt, quae in eo scripta sunt, signatam vel ligatam vel tantum clausam involutamque proferre scripturam vel ipsius testatoris vel cuiuslibet alterius manu conscriptam eamque rogatis *testibus septem numero*, civibus Romanis puberibus, omnibus simul offerre signandam et subscribendam, dum tamen testibus praesentibus testator suum esse testamentum dixerit quod offertur eique ipse coram testibus sua manu in reliqua parte testamenti subscripserit: quo facto et testibus uno eodemque die ac tempore subscribentibus et consignantibus, testamentum valere nec ideo infirmari quod testes nesciant quae in eo scripta sunt testamento. § 1. Quod si litteras testator ignoret vel subscribere nequeat, octavo subscriptore pro eo adhibito eadem servari decernimus. § 2. In omnibus autem testamentis, quae praesentibus vel absentibus testibus dictantur, superfluum est, uno eodemque tempore exigere testatorem et testes adhibere et dictare suum arbitrium et finire testamentum. Sed licet alio tempore dictatum scriptumve proferatur, sufficiet uno eodemque die, nullo acto interveniente (cf. Cod. eod. 28) testes omnes, videlicet simul nec diversis temporibus subscribere signareque testamentum. Finem autem testamenti subscriptiones et signacula testium esse decernimus. Non subscriptum namque a testibus ac signatum testamentum pro imperfecto haberi convenit... § 4. *Per nuncupationem* quoque *hoc est sine scriptura* testamenta non alias valere sancimus nisi *septem testes*, ut supra dictum est, simul uno eodemque tempore collecti, testatoris voluntatem, ut testamentum sine scriptura facientis, audierint.“ Die Siebenzahl der Zeugen findet ſich auch im Cod. VI, 22, 8. VI, 23, 28. 1: Inst. II, 10, 2, 3. Allerdings findet ſich in Nov. XX, 1, 4 Valentinians III

vom Jahre 446 (S. 191 der Hänel'schen Ausgabe) die Zahl von fünf und sieben Zeugen; dies erklärt sich aber aus der Thatsache, daß die Novelle des Theodosius erst im Jahre 448 in das weströmische Reich gelangte, und aus diesem Grunde dort noch die beiden Formen des civilen und prätorischen Rechts unterschieden waren. Hinzuzufügen ist, daß trotz der Novelle Theodosius II das alte Recht dort in fortdauernder Geltung blieb. Ueber das testamentum apud acta conditum und principi oblatum s. Cod. VI, 23, 18 (Arcad. und Honor. a. 397): „Testamenta omnia ceteraque quae *apud officium censuale* publicari solent, in eodem reserentur nec usquam permittatur fieri ulla translatio. Mos namque retinendus est *fidelissimae vetustatis*, quem si quis in hac urbe (Constantinopoli) voluerit immutare, irritam mortuorum videri faciet voluntatem;" und Cod. eod. 19 (Honor. und Theodos. a. 413): „Omnium testamentorum solemnitatem superare videatur quod *insertum* mera fide *precibus* inter tot nobiles probatasque personas etiam *conscientiam principis tenet*. Sicut igitur securus erit, qui *actis cuiuscumque iudicis aut municipum* aut auribus privatorum mentis suae postremum publicavit iudicium, ita nec de eius unquam successione tractabitur qui *nobis mediis* et toto iure quod nostris est scriniis constitutum, teste succedit *rel.*;" cf. Nov. Valentin. LXIII, 2: „cum liceat cunctis iure civili atque praetorio, liceat per nuncupationem, *liceat municipalibus gestis* iudicia suprema componere." — Ueber das testamentum parentum inter liberos s. Cod. VI, 23, 3: „Ex imperfecto autem testamento voluntatem tenere defuncti, nisi inter solos liberos a parentibus utriusque sexus habeatur, non volumus. Si vero in huiusmodi voluntate liberis alia sit extranea mixta persona, certum est eam voluntatem, quantum ad illam dumtaxat permixtam personam, pro nullo haberi sed liberis accrescere;" und Nov. CVII, 1, 2. — Das testamentum holographum ohne Erforderniß der Zeugen war nur für den Occident zulässig (Valentinian III.); s. Nov. Valent. LXIV, 1 (a. 446): „si holographa manu testamenta condantur, testes necessarios non putamus." — Testamentum tempore pestis conditum und t. rusticanorum; Cod. VI, 23, 8 (Diocletian und Maximian, a. 290): „Casus maioris ac novi contingentis ratione adversus timorem contagionis, quae testes deterret, aliquid de iure laxatum est. Non tamen prorsus reliqua etiam testamentorum solemnitas peremta est. Testes enim huiusmodi morbo oppresso eo tempore iungi atque sociari remissum est, non etiam conveniendi muneri eorum observatio sublata;" eod. 31 (Justinian): „. . . . In illis vero locis, in quibus raro inveniuntur homines litterati, per praesentem legem *rusticanis* concedimus, *antiquam eorum consuetudinem* legis vicem obtinere, ita tamen ut ubi scientes litteras inventi fuerint, septem testes . . . adhibeantur et unusquisque pro sua persona subscribat: ubi autem non inveniuntur litterati, septem testes *etiam sine scriptura* testimonium adhibentes admitti. Sin autem in illo loco minime inventi fuerint septem testes, *usque ad quinque* modis omnibus testes adhiberi iubemus: minus autem nullo modo concedimus. Si vero unus aut duo vel plures sciunt litteras liceat eis pro ignorantibus litteras, praesentibus tamen, subscriptionem suam imponere, sic tamen ut ipsi testes cognoscant testatoris voluntatem et maxime quem vel quos heredes sibi relinquere voluerit et hoc post mortem testatoris iurati deponant. Quod igitur quisque rusticorum, sicut praedictum est, pro suis rebus disposuerit, hoc omnimodo, *legum subtilitate* remissa, firmum validumque consistat." — Ueber die Form der codicilli

ſ. Cod. Th. IV, 4. 1 (Constantin, a. 326): „In codicillis quos testamentum non praecedit, sicut in voluntatibus testamenti *septem testium vel quinque* interventum non deesse oportet: sic enim fiet, ut testantium successiones sine aliqua captione serventur. Si quando igitur testium numerus defecerit, instrumentum codicilli habeatur infirmum. Quod et in ceteris voluntatibus placuit observari;“ eod. 7 (Theodosius, a. 424): „. . . . In omni autem genere testamenti sive id praetorio iure sive civili consistat, *seu codicilli conscribantur*, sive non scripta voluntas ultima praetendatur, id volumus observari ut eodem die quo coeptum quid eorum fuerit, ad perfectum sui plenitudine sortiatur, nihilque eius in diem alterum differatur: quod quidem nullam habeat firmitatem nisi *aut septem aut quinque* vel rogati *aut qui fortuitu venerint*, possint iure testimonium perhibere, videlicet ut post hanc sanctionem divinis et liquescentibus apicibus, qui trium testium numero sint contenti;“ cf. Cod. VI, 36, 8, 3. — Die Verſchmelzung zwiſchen Legaten und Fideicommiſſen war ſchon von Conſtantius angebahnt; ſ. Cod. VI, 37, 21: „In legatis vel fideicommissis *verborum necessaria non sit observantia*, ita ut nihil prorsus intersit quis talem voluntatem verborum casus exceperit aut quis loquendi usus effuderit“ (a. 339). Ueber die Beſtimmungen Juſtinian's ſ. Cod. VI, 43, 1 (a. 529), eod. 2 (a. 531); Inst. II, 20, 3. Vgl. auch Cod. VIII, 57, 4; Inst. II, 7, 1. — Ueber die Solemnität der Erbeseinſetzung u. ſ. w. ſ. Cod. VI, 23, 15 (Constantius, a. 339): „Quoniam indignum est, *ob inanem observationem* irritas fieri tabulas et iudicia mortuorum, placuit ademtis his, quorum imaginarius usus est, institutioni heredis verborum non esse necessariam observantiam, utrum imperativis et directis verbis fiat an inflexis *rel.*“ Cod. eod. 21 und 24; Cod. VI, 37, 21. Ueber die Solemnität der cretio ſ. Cod. Th. VIII, 18, 1. 1, 2, 4, 5, 8. 1 („Cretionum autem scrupulosam solemnitatem sive materna filiofamilias sive alia quaedam deferatur hereditas, hac lege emendari penitus amputarique decernimus“). Cod. Th. IV, 1, 1; Cod. VI, 30, 17. — Ueber substitutio quasi pupillaris s. Justinianea ſ. Cod. VI, 26, 9. Ueber die transmissio Theodosiana ſ. Cod. VI, 52; betreffend die t. Justinianea Cod. VI, 30, 19; über beneficium inventarii Cod. eod. 22; Inst. II, 19, 6.

4) Pflichttheilsberechtigung. S. Cod. III, 28, 30 (actio suppletoria ex lege 30 Cod. de inoff. test.); VI, 28, 4; Inst. II, 13, 5; Nov. XVIII, 1; Nov. CXV. — Ueber den Pflichttheil des Patrons und ſeiner Familie ſ. Inst. III, 7, 3; Cod. VI, 4, 4.

Sechszigstes Kapitel.

Vermögensrecht.

Die Veränderungen, die in das römische Sachenrecht während der letzten Periode durch die Kaisergesetzgebung eingeführt wurden, waren minder bedeutend als diejenigen, die in andern Rechtsmaterien eintraten, und beschränken sich auf die Abschaffung solcher Unterschiede und Förmlichkeiten, die im Zusammenhang mit den Umwandlungen in den wirthschaftlichen und rechtlichen Zuständen ihren Sinn verloren hatten, sowie auf einige Aushülfsgesetze gegenüber einer wenig befriedigenden Lage der Gesellschaft und der Volkswirthschaft.

Der alte Dualismus zwischen quiritarischem und bonitarischem Eigenthum hatte seit dem Beginn dieser letzten Periode jegliche Bedeutung verloren. Es fehlte ihm jede objective und subjective Rechtsgrundlage. Zwischen den res mancipi und nec mancipi bestand kein Unterschied mehr, und die in jure cessio wird zum letzten Male in den Gesetzen Diocletian's und Constantin's erwähnt. Die republikanische Unterscheidung zwischen italischen und provinzialen Grundstücken war in der neuen Staatsverfassung ohne irgend eine Existenzberechtigung. Endlich genoß die große Mehrheit der Reichsbewohner seit langer Zeit das volle Bürgerrecht.

Justinian vollzog daher nur die Anerkennung einer längst vollendeten Thatsache, als er die beiden Eigenthumsarten mit einander verschmolz. Eine weitere logische Consequenz daraus war die Verschmelzung der beiden Arten der Verjährung, der usucapio und der longi temporis praescriptio, denen seit Constantin und Theodosius II die longissimi temporis praescriptio hinzugetreten war[1]). Die Einschränkungen des Eigenthumsrechts blieben dieselben; denn die meisten Bestimmungen bezüglich der Steinbrüche und Bergwerke und die städtischen Reglements betreffend die Ab-

stände unter den Häuserbauten und deren Höhe haben nicht viel zu bedeuten[2]). Ebenso wenig waren einige neuere Veräußerungverbote von Wichtigkeit[3]); das gleiche gilt von der durch Justinian herbeigeführten Lösung der Streitfrage bezüglich der Specification und von den Gesetzen über Auffinden von Schätzen [4]).

Was die Servituten anbelangt, so ist zu bemerken, daß die Möglichkeit ihrer Errichtung durch einfachen Vertrag fernerhin allgemein anerkannt wurde[5]), und daß Justinian den Erlöschungsgrund der minima capitis deminutio für die Personalservituten aufhob und den Erlöschungsgrund durch non usus in den Servitutverhältnissen ordnete. Bezüglich der Emphyteusis verdankt man dem Kaiser Zeno eine grundsätzliche Bestimmung über die Natur des darauf bezüglichen Vertrages, und Justinian erließ verschiedene Anordnungen über das Recht des Emphyteuta, über den eventuellen Verfall der Emphyteuse und über die kirchliche Emphyteuse [6]).

Im Obligationenrecht setzte sich die in der vorangegangenen Periode eingeleitete Entwicklung fort. Die Schriftlichkeit trug in der stipulatio den Sieg davon über die Mündlichkeit [7]), sei es in Folge der Dispensation des Klägers vom Beweise seiner persönlichen Anwesenheit zur Zeit der Eingehung des Rechtsgeschäfts, sei es vermöge der neuen condictio ex literis des justinianischen Rechts. Augenscheinlich tritt auch in den Gesetzen dieses Zeitraums und vornehmlich in denjenigen Justinian's das Bestreben hervor, einerseits das Obligationenrecht dadurch zu vereinfachen und zu erleichtern, daß gewisse Beschränkungen und Fesseln der alten strengen Jurisprudenz in Wegfall gebracht wurden, andrerseits aber auch neue Hemmungen der Vertragsschließungsfreiheit einzuführen, die zwar nicht von Seiten der juristischen Logik, wohl aber durch das gestörte Gleichgewicht innerhalb der wirthschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse gerechtfertigt werden konnten. Zu jener ersteren Art von Bestimmungen zählen: die Abschaffung der Regel, wonach Obligationen nicht in der Person der Erben ihren Anfang nehmen können[8]), die Ausdehnung des constitutum und der darauf beruhenden Klage, die Beseitigung des Erfordernisses der Stipulation für Schenkungen und dergleichen mehr. Zur zweiten Kategorie gehören die Rescissibilität der Kaufgeschäfte wegen laesio enormis, die Diocletian einführte[9]), die Lex Anastasiana über die Cession von Forderungsrechten [10]); das von Constantin ausgegangene Verbot der Lex commissoria beim Pfandrecht [11]), sämmtliche Maß-

regeln Juſtinians bezüglich der Bürgſchaften der Frauen [12]), der beneficia divisionis und excussionis, die den Correalſchuldnern und Bürgen zugeſtanden wurden [13]), ſowie des geſetzlichen Zinsfußes und des Wuchers [14]). Analogen Charakters ſind auch die in dieſer großen Periode mit großer Freigebigkeit zum Schutze mannigfaltiger geſetzlicher Verpflichtungen eingeführten ſtillſchweigenden Hypotheken, wodurch mehr als durch vieles Andere dazu beigetragen ward, die freie Bewegung des Geſchäftsverkehrs und der Handelsintereſſen zu erſchweren und zu hemmen [15]).

Anmerkungen zu Kapitel 60.

1) Die Mancipation wird zum letzten Male in den Vatic. fragm. 313 (Diocletian), im Cod. Th. VIII, 12, 4 u. Vat. fragm. 287 (Conſtantin) erwähnt. Daſſelbe gilt von der in jure cessio, die ebenfalls zuletzt unter Diocletian vorkommt (Cod. Hermog. VII, 1, Ausg. von Hänel). Die Beſeitigung des Unterſchiedes von res mancipi und nec mancipi geſchah dann durch Juſtinian, Cod. VII, 31, 4: „quum etiam res dividi mancipi et nec mancipi sane antiquum est et merito antiquari oportet, ut sit rebus et locis omnibus similis ordo, inutilibus ambiguitatibus et differentiis sublatis.“ Ebenſo verdankt man Juſtinian die endgültige Beſeitigung des Unterſchiedes zwiſchen italiſchen und provinzialen Grundſtücken; ſ. Inst. II, 1, 40. Ueber die Abſchaffung des nudum jus Quiritium ſ. Cod. VII, 25: „Antiquae subtilitatis ludibrium per hanc decisionem expellentes nullam esse differentiam patimur inter dominos, apud quos vel nudum ex iure Quiritium nomen vel tantum in bonis reperitur. Sed sit plenissimus et legitimus quisque dominus sive servorum sive aliarum rerum ad se pertinentium.“ — *Triginta* und *quadraginta annorum praescriptio*: Cod. VII, 39; beſonders ſ. 2: „Male agitur cum dominis praediorum, si tanta precario possidentibus prerogativa defertur ut eos *post quadraginta annorum spatia* qualibet ratione decursa inquietare non liceat, quum *lex Constantiniana* iubeat ab his possessionis initium non requiri, qui sibi potius quam alteri possederunt *rel.*;“ eod. 3 (cf. Cod. Th. IV, 4, 1): „Imp. Theodosius A. Asclepiodoto P. P. — Sicut in rem speciales ita de universitate ac personales actiones *ultra triginta annorum spatia* minime protendantur. Sed si qua res vel ius aliquod postuletur vel persona qualicumque actione vel persecutione pulsetur, nihilominus erit agenti triginta annorum praescriptio metuenda: eodem etiam in eius valente persona qui pignus vel hypothecam non a suo debitore sed ab alio per longum tempus possidente nititur vindicare. § 1. Quae ergo ante non motae sunt actiones, triginta annorum iugi silentio, ex quo competere iure coeperunt, vivendi ulterius non habeant facultatem. Nec sufficiat precibus oblatis speciale quoddam, licet per annotationem, promeruisse responsum vel etiam in iudiciis allegasse nisi allegato sacro rescripto aut in iudicio postulatione deposita fuerit subsecuta per executorem conventio; non sexus fragilitate, non absentia, non militia contra hanc legem defendenda, sed pupillari aetate dumtaxat, quamvis sub tutoris defensione consistat, huic eximenda sanctioni. Nam quum ad eos annos pervenerint qui ad

solicitudinem pertinent curatoris, necessario eis similiter ut aliis, annorum triginta intervalla servanda sunt. § 2. Hae autem actiones annis triginta continuis extinguantur quae perpetuae videbantur, non illae quae antiquis temporibus limitantur. § 3. Post hanc vero temporis definitionem nulli movendi ulterius facultatem patere censemus, etiamsi se legis ignorantia excusare tentaverit" (a. 424). Ueber die Verſchmelzung der usucapio und der longi temporis praescriptio in der Juſtinianiſchen Verjährung ſ. Cod. VII, 39, 8 (a. 528), VII, 31, 1 (a. 531) und Inst. II, 6.

2) Eigenthumsbeſchränkungen. S. Cod. XI, 6, 3: „Imppp. Gratianus, Valentinianus et Theodosius AA. Floro P. P. Cuncti qui per *privatorum* loca saxorum venam laboriosis effossionibus persequuntur, *decimas fisco, decimas etiam domino* repraesentent, cetero modo suis desideriis vindicando" (a. 382); eod. 6: „Impp. Theodosius, Arcadius et Honorius AA. Paterno. Quosdam operta humo esse saxa dicentes id agere cognovimus ut defossis in altum cuniculis alienarum aedium fundamenta labefactent. Qua de re si quando huiusmodi marmora sub aedificiis latere dicantur, *perquirendi eadem copia denegetur.*" Ueber die hauptſtädtiſchen, dieſem Zeitraum angehörigen Reglements, betreffend den geſetzlichen Zwiſchenraum unter den Häuſern und deren Höhe ſ. die const. des Zeno, Cod. VIII, 10, 12, die nachmals von Juſtinian eod. 13 und in Nov. LXIII pr. erweitert wurde. S. auch die Beſtimmungen über Ausſchmückung der Villen auf Koſten ſtädtiſcher Gebäude (Cod. VIII, 10, 6 von Conſtantin).

3) Veräußerungsverbote dieſer Periode beziehen ſich auf die res litigiosa (Cod. VIII, 37, 4, 1), auf die bona adventicia gegenüber dem pater binubus (Cod. VI, 61, 8, 4. 5. V, 9, 5 pr.). Juſtinian's Entſcheidung der Controverſe bezüglich der Specification und der Gemälde auf fremder Leinwand ſ. Inst. II, 1, 25, 34.

4) Auffinden von Schätzen. S. C. Th. X, 18, 1, wo Conſtantin die Anzeigepflicht einſchärft und dem Finder die Hälfte zuſpricht, während die andere Hälfte dem Fiscus gehören ſoll; eod. 2. 3, wo Theodoſ. dem Finder, der einen Schatz zufällig auf einem fremden Grundſtück entdeckt, drei Viertel und dem Eigenthümer ein Viertel zuſpricht. Leo kehrte ſpäterhin zu den Beſtimmungen Hadrian's zurück. Cod X, 15, 1: „... *in suis* quidem *locis* unicuique ... thesaurum ... quaerere et invento uti liberam tribuimus facultatem.... *In alienis* vero *terrulis* nemo audeat invitis immo non volentibus vel ignorantibus dominis opes abditas suo nomine perscrutari. Quodsi ... scrutatus invenerit, totum hoc locorum domino reddere compellatur ... Quodsi forte vel arando vel alias terram colendo vel quocumque casu, non studio perscrutandi in alienis locis thesaurum invenerit, id, quod repertum fuerit, dimidia retenta, altera dimidia data, cum locorum domino partiatur" (a. 474). Inst. II, 1, 39.

5) Servituten. Ueber ihre Errichtung pactionibus et stipulationibus ſ. Inst. II, 3, 4. II, 4, 1. Ueber das Erlöſchen der Perſonalſervituten in Folge einer capitis demin. ſ. Cod. III, 33, 16; Inst. II, 4, 3. Ueber die Reform in dem Erlöſchungsgrunde durch non usus ſ. Cod. III, 34, 13. Die servitutes der habitatio und operae servorum betreffend, ſ. Inst. II, 5, 5; Cod. III, 33, 13.

6) Emphyteuſis. S. Cod. IV, 66, 1: „Imp. Zeno A. Sebastiano P. P. Jus emphyteuticarium neque conductionis neque alienationis esse titulis adiiciendum sed hoc *ius tertium* sit constitutum ab utriusque memoratorum contractuum societate seu similitudine separatum, conceptionem definitionemque habere propriam et iustum esse validumque contractum, in quo cuncta, quae inter utrasque contrahentium partes super omnibus vel etiam fortuitis casibus *pactionibus scriptura interveniente habitis* placuerint, firma illibataque perpetua stabilitate modis omnibus debeant custodiri ita ut si interdum ea quae fortuitis casibus eveniunt, pactorum non fuerint conventione concepta, si quidem tanta emerserit clades, quae prorsus etiam ipsius rei, quae per emphyteusin, facit interitum, hoc non emphyteuticario, cui nihil reliquum permansit, sed rei domino qui quod fatalitate ingruebat, etiam nullo intercedente contractu habiturus fuerat, imputetur. Sin vero particulare vel aliud leve contigerit damnum, ex quo non ipsa rei penitus laedatur substantia, hoc emphyteuticarius suis partibus non dubitet adscribendum. Ueber die Emphyteuſis des juſtian. Rechts ſ. außerdem Cod. h. t. 2. 3; Nov. VII, 3, 2. CXX, 8.

7) Stipulationen und Literalcontracte. S. Cod. VIII, 38, 10: „Imp. Leo A. Erythrio P. P. Omnes stipulationes etiamsi non solemnibus vel directis sed quibuscumque verbis consensu contrahentium compositae sunt, legibus cognitae suam habeant firmitatem“ (a. 469); eod. 14 (Juſtinian, a. 531): „... Quum itaque satis utile est in contractibus et servos adhiberi *et praesentes esse personas adscribi*, forte propter personas dignitate excelsas vel mulieres quas naturalis pudor non omnibus perperam sese manifestare concedit, sancimus tales scripturas omnifariam esse credendas et sive adscriptus fuerit servus et ad quamdam personam dicitur pertinere, credi omnimodo et servum adesse et fecisse stipulationem.... Et *si inter praesentes partes res acta esse dicitur*, et hoc esse credendum si tamen *in eadem civitate* utraque persona *in eo die* commanet, in quo huiusmodi instrumentum conscriptum est, nisi is qui dicit sese vel adversarium abesse, liquidis ac manifestissimis probationibus et melius quidem si per scripturam vel saltem per testes undique idoneos et omni exceptione maiores ostenderit sese vel adversarium suum eo die civitate abfuisse: sed *huiusmodi scripturas propter utilitatem contrahentium esse credendas*;“ cf. Inst. III, 19, 12, 20. 8. Von der neuen litterarum obligat. des juſtinian. Rechts handelt Inst. III, 21: „Olim *scriptura* fiebat obligatio, quae nominibus fieri dicebatur quae nomina hodie non sunt in usu (ſ. Kap. XXI, Anm. 4). Plane si quis debere se scripserit quod ei numeratum non est, de pecunia minime numerata post multum temporis exceptionem opponere non potest: hoc enim saepissime constitutum est. Sic fit, ut hodie dum queri non potest, *scriptura obligetur:* et ex ea nascitur *condictio*, cessante scilicet verborum obligatione. Multum autem tempus in hac exceptione antea quidem ex principalibus constitutionibus (ſ. Cod. Hermog. tit. 1 *de cauta et non numerata pecunia*, Cod. Th. II, 27) usque ad quinquennium procedebat. Sed ne creditores diutius possint suis pecuniis forsitan defraudari, per constitutionem nostram (Cod. IV, 30, 14) tempus coartatum est ut ultra biennii metas huiusmodi exceptio minime extendatur.“ Bezüglich der anderweitigen Beſtimmungen Juſtinian's über die Stipulationen ſ. Inst. III, 19, 4. 20; Cod. VIII, 55, 3. VIII, 38, 13: „Veteris iuris altercationes decidentes, generaliter sancimus, omnem stipulationem sive in dando sive in faciendo sive

mixta ex dando et faciendo inveniatur, et ad heredes et contra heredes transmitti sive specialis heredum fiat mentio sive non: cur enim quod in principalibus personis iustum est, non ad heredes et adversus eos transmittatur? Et sic existimentur huiusmodi stipulationes, quasi tantummodo in dando fuerint conceptae quum nihilominus et heredes factum possint adimplere, illa subtili et supervacua scrupulositate explosa per quam putabant non esse possibile factum ab alio compleri quod alii impositum est.“ Vgl. außerdem Cod. IV, 21, 17. 20—22. IV, 2, 17; Nov. XLIV u. LXXIII.

8) Ueber die Obligationen der Erben ſ. Cod. VIII, 38, 11; Inst. III, 19, 13; Cod. IV, 11 (*„pro communi hominum utilitate ne propter nimiam subtilitatem verborum latitudo voluntatis contrahentium impediatur“*). Ueber die Ausdehnung des constitutum auf jedes anderweitige Rechtsverhältniß und die daraus hervorgehende Klage auf die Dauer von 30 Jahren ſ. Cod. IV, 18, 2: („et non absimilem penitus *stipulationi* habent dignitatem — et sit pecuniae constitutae actio omnes casus complectens qui et per stipulationem possunt explicari.“) Ueber die dem einfachen Schenkungsverſprechen von Juſtinian beigelegte Gültigkeit ſ. Cod. VIII, 54, 35, 5; Inst. II, 7. 2. — Siehe auch die Ausdehnung der compensatio auf alle Arten von Forderungsrechten im Cod. IV, 31, 14.

9) *Laesio enormis.* S. Cod. IV, 44, 2: „Impp. Diocletianus et Maximianus AA. Lupo. Rem maioris pretii si tu vel pater tuus minoris pretii distraxerit, *humanum est* ut vel pretium te restituente emtoribus fundum venditum recipias, auctoritate iudicis intercedente vel, si emptor elegerit, quod deest iusto pretio recipias. Minus autem pretium esse videtur, si nec dimidia pars veri pretii soluta sit“ (a. 285). Vgl. das einige Jahre ſpäter von denſelben Kaiſern erlaſſene Reſcript, wo das Geſuch um Reſciſſion wegen laesio unter der Hälfte zurückgewieſen iſt, und die Freiheit der Contrahenten anerkannt wird.

10) *Lex Anastasiana* (von Anaſtaſius I., gegen 500 n. Chr.). S. Cod. IV, 35, 22: „Per diversas interpellationes ad nos factas comperimus *quosdam alienis rebus fortunisque inhiantes* cessiones aliis competentium actionum in semet exponi properare hocque modo *diversas personas litigatorum vexationibus afficere* rel.;“ cf. eod. 23.

11) Verbot der *Lex commissoria* im Pfandrecht. S. Cod. VIII, 35, 3: „Imp. Constantinus A. ad populum. Quoniam *inter alias captiones praecipue commissoriae pignorum legis crescit asperitas*, placet infirmari eam et in posterum omnem eius memoriam aboleri. *Si quis igitur tali contractu laborat, hac sanctione respiret* quae cum praeteritis praesentia quoque depellit et futura prohibet. Creditores enim, re amissa, iubemus recuperare quod dederunt“ (a. 320). Alle dieſe und andere Einmiſchungen in die Freiheit der Vertragsſchließung werden, wenn nicht gerechtfertigt, ſo doch erklärt im Hinblick auf die allgemeine Verarmung in dieſer Periode, ſowie die Mißbräuche, die in Zeiten wirthſchaftlichen Verfalles ſtets hervortreten.

12) Bürgſchaften der Frauen. Juſtinian's Beſtimmungen finden ſich Cod. IV, 29, 23, 2: „*Ne autem mulieres perperam sese pro aliis interponant*, non aliter eas in tali contractu posse pro aliis se obligare *nisi instrumento publice confecto et a tribus testibus subsignato* rel.“

13) Ueber die den Correalſchuldnern und Bürgen zugeſtandenen beneficia ſ. Nov. XCIX. IV, 1.

14) Ueber die Zinſen ſ. Cod. IV, 32, 26, 1 (Reduction der usurae legales auf die Hälfte der centesima, alſo 6%, mit einigen Beſchränkungen für die illustres und Erleichterungen für die Handeltreibenden). Ueber die Beſtimmungen der vorangegangenen Kaiſer ſ. Cod. Th. II, 33, 1. IV, 19, 1. II, 33, 4. Ferner Cod. VII, 54, 3 pr. (Verbot der Cumulation der Zinſen ultra alterum tantum und des Anatocismus). Cod. II, 12, 20 (von Diocletian): „Improbum foenus exercentibus et usuras usurarum illicite exigentibus infamiae macula inroganda est;“ cf. Cod. Th. II, 33, 2. S. auch die Beſtimmung, daß die Klage auf die Zinſen niemals den doppelten Werth des Streitobjects im Proceß überſchreiten ſolle; Cod. VII, 47.

15) *Hypothecae tacitae.* Im Jahre 390 führten Valentinian, Theodoſius und Arcadius die geſetzliche Hypothek der von der Mutter bevormundeten Kinder an dem Vermögen des Stiefvaters ein (Cod. V, 35, 2. 2); 469 privilegirte Leo die durch gerichtl. Urkunden, publica instrumenta oder quasi publica instrumenta bewieſenen Hypotheken (Cod. VIII, 18, 11); 478 führten Leo und Anthemius die geſetzliche Hypothek der Söhne erſter Ehe an dem Vermögen der mater binuba zur Sicherung der ihnen gebührenden lucra nuptialia ein (Cod. V, 9, 6. 2; ausgedehnt durch Juſtinian eod. 8, 4 auf jeden parens binubus); 529 gewährte Juſtinian den Legataren und Fideicommiſſaren eine geſetzliche Hypothek an dem Erbtheil des Onerirten (Cod. VI, 43, 1. 1); ferner im Jahre 530 ein geſetzliches Pfandrecht: a. zu Gunſten der Ehefrau an dem Vermögen des Mannes zur Sicherung der Reſtitution der dos, und b. dem Ehegatten gegenüber dem Conſtituenten der dos an deſſen Vermögen (Cod. V, 13); c. der Ehefrau an dem Vermögen des Mannes wegen der von ihm verwalteten Paraphernalgüter (Cod. V, 14, 11); d. den Kindern am Vermögen des Vaters zur Sicherung des Mutterguts (Cod. V, 13, 8. 5); e. dem furiosus an dem Vermögen des Curators (Cod. V, 70, 7. 5. 6). Im Jahre 535 gab Juſtinian der Kirche ein Generalpfandrecht am Vermögen des Emphyteuta wegen etwaiger Deteriorationen (Nov. VII, 3, 2) im Jahre 536 gleichfalls ein Generalpfandrecht an dem Vermögen der Wittwe oder des Wittwers, denen etwas unter der Bedingung der Nichtwiederverheirathung hinterlaſſen worden war, zur Sicherung des Onerirten für den Fall der Zuwiderhandlung gegen dieſe Bedingung (Nov. XXII, 44). Im Jahre 541 endlich gewährte er ein zweites Pfandrecht am Vermögen des Ehemanns wegen der der Frau geſchuldeten donatio propter nuptias (Nov. CIX, 1; ſ. jedoch Cod. VIII, 18, 12. 2).

Eine für unſere geſchichtliche Betrachtung gleichgültige Beſchränkung iſt die von Juſtinian vorgeſchriebene Nothwendigkeit der Inſinuation für alle Schenkungen über 500 solidi. S. Cod. VIII, 54, 36.

Einundsechszigstes Kapitel.

Civilproceß.

Das unterscheidende Merkmal im Civilproceß der letzten Periode bildet der endgültige Sieg der extraordinaria cognitio über den alten ordo judiciorum privatorum. Es ist bereits oben (im Kap. LIII) gezeigt worden, wie das außerordentliche Verfahren neben dem ordentlichen bestand und wie es mit der Gerichtsbarkeit der neuen kaiserlichen Amtsstellen im Zusammenhange stand. Nachdem nunmehr der Uebergangszustand von den älteren zu den neuen Staats- und Rechtszuständen abgeschlossen ist, ward das ehemals außerordentliche Proceßverfahren zum ordentlichen. Daraus ergab sich unmittelbar, daß der Formularproceß und der altrömische Grundsatz einer Theilung des Verfahrens in jus und judicium aufgegeben wurden[1]).

Der in der Diocletianisch-Constantinischen Verfassung durchgeführten Trennung der Militär- und Civilgewalt gegenüber blieb die Verbindung der Justiz mit der Verwaltung im engeren Sinne bestehen. Wie in früheren Zeiten verharrten beide Staatsfunctionen in ihrer Vereinigung, und jeder höhere Staatsbeamte hatte innerhalb seiner Verwaltungssphäre auch Civilgerichtsbarkeit. In den Provinzen gehörte auch fernerhin den praesides die ihrer Stellung entsprechende Gerichtsbarkeit. Die Municipalbehörden behielten nur für Rechtsstreitigkeiten von geringerer Bedeutung und für minder wichtige Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit eine Zuständigkeit[2]).

In Rom und dem umliegenden Gebiet bis zu hundert Miglien Entfernung gehörte die Civilgerichtsbarkeit nunmehr fast ausschließlich dem praefectus urbi als ordentlichem Richter erster Instanz und als dem Appellationsrichter über alle niederen Beamten seines Districts[3]). Eine mit dem Präfecten concurrirende Gerichtsbarkeit

hatte daneben der vicarius in urbe[4]). Einer gleichfalls bevorzugten Stellung erfreute sich auch die Stadt Constantinopel. Endlich gehörte es zu den wichtigsten Obliegenheiten der hohen kaiserlichen Beamten, der praefecti praetorio[5]), ihrer vicarii und und der judices spectabiles, den Kaiser in der Civilrechtspflege zu vertreten, was in der Appellationsinstanz regelmäßig, in erster Instanz für einige Fälle geschah. Ihre Entscheidung in der Appellationsinstanz war unangreifbar, in erster Instanz appellabel. Auch jetzt noch blieb der Kaiser höchster Richter, aber seltener als früher übte er seine Gerichtsbarkeit persönlich aus, nachdem seine Vertretung auf die höchsten Reichsbeamten übergegangen war. Außerdem pflegte er auch solche Sachen, die bis zu seiner Person gelangt waren, an Specialcommissarien abzugeben[6]).

Schließlich sind einige Standesgerichte zu erwähnen, denen eine beschränkte Civilgerichtsbarkeit zukam. Es sind dies die fiscalischen Gerichte[7]), sowie die militärischen[8]) und geistlichen Tribunale[9]).

Die mit Civilgerichtsbarkeit ausgestatteten Beamten verfügten bei der Erledigung ihrer Geschäfte über ein aus verschiedenen Kategorien gebildetes Hülfspersonal. Dahin gehörten zuvörderst die judices pedanei, die mit den Richtern der vorangegangenen Periode nicht verwechselt werden dürfen. Während die früheren judices Privatpersonen waren, denen der Beamte mittels einer formula die Entscheidung einer Streitsache überwies, war der judex pedaneus seit dem Zeitalter Diocletian's eine Art von Subalternbeamter, entnommen aus den im Gerichtsalbum eingetragenen Advocaten, dem der Beamte im Bedürfnißfalle die Instruction und gleichzeitig auch die Entscheidung des Processes übertragen konnte. So vollzog sich also der Proceß in jure entweder nur vor dem ordentlichen Magistrat oder vor dem judex pedaneus; die frühere Garantie einer Trennung von jus und judicium gieng somit völlig verloren[10]). Zu erwähnen sind fernerhin die adsessores[11]) und die zahlreichen Bureaubeamten (officia), die jedem Magistrat zugewiesen waren[12]).

Es bleibt noch zu erwähnen, welche Umgestaltungen die letzte Periode im Proceßgange herbeiführte. Noch im Zeitalter Constantin's und nach dem Codex Theodosianus ward der Proceß mit der in der vorangegangenen Periode zuletzt üblich gewordenen Form der gerichtlichen Ladung, also mit der litis denuntiatio eröffnet[13]). Im Justinianischen Recht hingegen trat an deren Stelle eine Klageschrift, die vom Kläger dem Richter zugestellt (libellus

conventionis) [14]) und von diesem dem Beklagten mit der gerichtlichen Ladung insinuirt wurde (commonitio, citatio). Der Beklagte war gehalten, einen libellus contradictionis oder responsionis einzureichen und Sicherheit dafür zu leisten, daß er in dem bestimmten Termin erschien und die Streitsache bis zu Ende durchgeführt werden konnte. Waren die Parteien vor Gericht erschienen, so entwickelten sie die in den libelli summarisch aufgeführten Gründe und Gegengründe. Die Beendigung dieser Parteidebatte bedeutete die litis contestatio, die formell genommen von derjenigen des früheren ordentlichen Processes einigermaßen abwich, aber dieselben Rechtswirkungen hervorbrachte [15]). Auf die litis contestatio folgte das jusjurandum propter calumniam, das beide Parteien zu leisten genöthigt waren. Darauf ward, nöthigenfalls in mehreren Tagfahrten, die Sache weiter verhandelt, wobei, sowohl hinsichtlich der Einreden als auch der Beweismittel, so ziemlich die von der klassischen Jurisprudenz festgestellten Regeln befolgt wurden. Das Endurtheil mußte vom Magistrat in feierlicher Sitzung verlesen und den Parteien abschriftlich zugestellt werden. Dasselbe enthielt, wie ehemals, entweder eine Verurtheilung oder eine Lossprechung; die Verurtheilung brauchte aber nicht nothwendig eine bestimmte Geldsumme wie im Formularproceß darzustellen [16]). Die res judicata bewahrte auch im Justinianischen Proceß dieselben Rechtswirkungen wie früher. Nicht immer war der Richter verpflichtet, ein Endurtheil auszusprechen. Hatte er Zweifel im Rechtspunkte, oder überstieg die Sache seine Competenz, so berichtete er an den Princeps oder dessen Stellvertreter, die dann die Streitsache im Wege des Rescripts entschieden (relatio, consultatio ante sententiam) [17]).

Wenn der Beklagte sich nicht einfand oder den Proceß nicht weiterführte, so trat, abweichend von den Bestimmungen der früheren Zeit, ein wirkliches und eigentliches Contumacialverfahren ein. Der indefensus oder Rechtsflüchtige galt nicht mehr als damnatus, sondern man verstattete den Kläger zum Beweis und sprach danach das Endurtheil, oder derselbe ward in den Besitz des schuldnerischen Vermögens eingewiesen, das nach Ablauf einer bestimmten Zeit, wenn der Beklagte sich zur Vertheidigung inzwischen nicht gestellt hatte, zur Deckung der Forderung verkauft wurde.

Gegen Endurtheile bestanden, abgesehen von den üblichen Mitteln der in integrum restitutio und der Nichtigkeitsklage, die Rechtsmittel der appellatio und supplicatio. Für die Appellation

Calculus Minervae 274.
Calendarium 43. S. Kalender.
Calpurnius Piso 248.
Calumnia 265. 273.
Capitalſtrafe 75 81. 266.
Capite censi 5. 40.
Capitis deminutio 100. 103. 120. 164.
Capito 235.
Caput ſ. Bürgerrecht.
Cassius 327.
Caſtration 256. 266.
Casus 256.
Causa obligationis 161. 332. 333.
Causae conjectio 181.
Cenſor, Cenſur, cenſoriſche Gewalt 19. 23. 24. 28. 41. 105. 114. 132. 204.
Cenſus 39. 40. 41. 144.
Centumviri, Centumviralgerichte 168. 169. 175. 297. 347. 348. 367.
Centuriatcomitien ſ. Comitia.
Centurien 33. 40. 41.
Certatio 93.
Cessio 134.
— bonorum 363. 437. 441.
Ceſſion des Klagerechts 328.
Chriſtenverfolgung 265.
Cicero über die römiſche Staatsverfaſſung 45. 46. 47.
Cittirgeſetze 389. 394. 395.
Cives, Civitas 5. 16. 20. 55. 213. S. Bürgerrecht.
Cives Romani sine suffragio et jure honorum 55. 56.
Civilproceß in I. Periode 167. 168. 169. 172. 173. 174. 175. 181. 182.
— in II. Periode 346. 347. 348. 352. 353. 362. 363. 367. 368.
— in III. Periode 434. 435. 436. 437. Vgl. Verfahren in jure, in judicio.
Civitas cum suffragio 43.
Civitates foederatae 49. 54. 64. 215. 220. 222. 223.
— immunes et liberae 64.
Claudius 319.
Clausula doli 333.
Clientel 4. 5. 13. 129. 130. 131. 305.
Clientes, Clienten ſ. Clientel.
Codex Gregorianus 388.
— Hermogenianus 388.
— Justinianeus 396.
— repetitae praelectionis 400.
— Theodosianus 388.
Cölibat, Cölibatſteuer, Cölibatſtrafen 105. 108. 196. 281. 282. 283. 412.
Coëmtio 103.
— fiduciaria 292. 293. 297.
Coërcitio 87. 88.
Coetus nocturni 75. 81.
Cognatio 118. 120.
— als Grundlage der Inteſtaterbfolge 418.
Cognati ſ. Cognatio.
Collega 22.
Collegium der Pontifices 66. 68. 70. 71. 85. S. Prieſter.
Colonatus 373. 374. 376.
Coloni originarii 374.
Coloniae, Coloniae civium Romanorum 55. 56. 59. 60.
— latinae 57. 60. 61.
Comitia, Comitien 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 83. 85. 89. 90. 93. 94. 124. 196. 204. 206. 212. 213. 249. 272.
— centuriata 33. 34. 38. 39. 40. 41. 42. 84. 92. 93. 94.
— curiata 33. 35. 36. 37. 38. 114.
— leviora 43.
— tributa 34. 41. 42. 84. 90. 94. 168. 206.
Comitiatus maximus 84.
Comitium (Platz) 172.
Commercium 56. 57. 164. 165.
Concilia plebis 34. 43.
Concubinat 104. 263. 280. 281. 412.
Concussio 264.
Condictio furtiva 343.
Confarreatio 103.
Confessus pro judicato habetur 93. 96.
Connubium 56. 104. 164. 165.
Conſenſualcontracte 147. 149. 327. 337. 338. 339.

Conſervatismus 4.
Conſilium (Engerer Rath) 27. 29. 172. 227.
Conſpiration gegen hohe Staatsbeamte 403.
Conſtantin 387. 403. 412.
Conſtantin's Verfaſſungsänderung 380. 381. 382.
Conſtitutio 227. 387.
— principis 227. 231. 232.
Conſtitutiones generales 387.
Conſtitutum 338 428.
Conſul, Conſulat 18. 19. 22. 28. 43. 70. 83. 84. 87. 167. 172. 203. 205. 209. 236. 282. 347.
Consulares 214. 347. 350.
Contio 35. 94. 95.
Contrarius actus 161.
Contubernium 143.
Contumacialverfahren 436.
Coriolan 90.
Cornelius Sulla 203. 249.
Corporationen in III. Periode 374.
Corpus Hermogeniani 388.
— Juris 401.
Correctores 214. 215.
Creare 17.
Cretio 124.
Crimen termini moti 265.
Culpa 256.
Cura furiosi 119. 294.
— minorum 293.
— prodigi 119.
Curationes 293. 294.
Curia 32. 114. 213.
Curuliſche Aedilen 19. 43. 225. 229. 230. 347. S. auch Aedilen.
— Magiſtrate 30. 94.

D.

Damnum injuria datum 75. 160. 343. 344.
Darlehen 153. 327. 337. 339.
Decemviralgeſetzgebung 65. 66.
Decemvirat 69. 70.
Decemviri legibus scribundis 19. 23. 65. 69. 167.
— stlitibus judicandis 168. 175. 347.
Decreta gentilicia 100.
Decretum des Kaiſers 227.
Decurien der Senatoren 17.
Dediticii 298. 319.
Defensor civitatis 382.
Delatio nominis vel criminis 272.
Delicta privata 159. 160. 161. 343. 344.
Delictsobligationen 159. 160. 161. 343. 344.
Deportation 265.
Depositum 153. 154.
Dictator, Dictatur 18. 22. 167. 203. 207.
Diebſtahl 75. 79. 80. 159. 263. 343.
Diem dicere 93. 94.
Dienſtbarkeiten ſ. Servituten.
Digesta 397. 398. 399.
Dingliche Rechte ſ. jura in re.
Diocletian 387. 428.
Diocletian's Verfaſſungsänderung 380. 381.
Directarii 263.
Divinatio 272.
Divus 204.
Dominium ex jure Quiritium 132. 136.
Dos ſ. Dotalſyſtem.
Dotalſyſtem 110. 111. 112. 287. 288. 289. 412.
Duumviri aedilis 214.
— juri dicundo 214.
— perduellionis 83 86. 87.

E.

Edict des Kaiſers 227.
— des praetor peregrinus 224. 234.
— des praetor urbanus 67. 224. Im Uebrigen ſ. Prätoriſches Edict.
— der Magiſtrate 67.
Edictum aedilicium 225.
— Hadriani 226. 230.
— perpetuum der Aedilen 226.
— — Salvii Juliani 226. 230.
— provinciale 225. 229.
— tralaticium 225.
— urbanum 225.
Effractores 263.

Ehe 102. 103. 104. 105. 280. 281. 282. 283. 287. 288. 411. 412.
Ehebrecher, Privatrache an ihnen 73.
Ehebruch 263. 282. 287.
Ehefrau 103. 104. 105. 109. 110. 281. 411. 412.
Ehehinderniſſe 412.
Eheliches Verhältniß 109. 110. 111. 287. 288. 289.
Eheſcheidung 105. 107. 110. 280. 281. 287. 411. 412.
Ehrverletzungen ſ. Injurien.
Eid 354. 362.
— Heiligkeit deſſelben 14.
Eigenthum 132. 133. 134. 136. 307. 427. 428.
Eigenthumsbegriff 132.
Emancipation 114. 116. 168. 142. 413.
Emphyteusis 314. 428.
Emtio venditio 154.
Enterbung ſ. Teſtament.
Entführung 256. 403.
Epistola in senatu recitata 227.
Epistolae des Kaiſers 227.
Erbeseinſetzung ſ. Teſtament.
Erbfolge (des jus civile) 99. (des prätoriſchen Edicts) 298. 299. 300. (in III. Periode) 418.
— ab intestato 120. 418. Im Uebrigen ſ. Inteſtaterbfolge.
Erbrecht in der I. Periode 120. 121. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128.
— in der II Periode 296. 297. 298. 299. 300. 301. 303. 304.
— in der III. Periode 418. 419. 420.
Erbſchaft als bonum vacans 120.
Ergastula 319.
Ergreifung auf friſcher That 93.
Erntebeſchädigung 75. 80.
Erpreſſung 250.
Erſitzung ſ. Usucapio.
Exceptio doli 327. 333.
Execution ſ. Zwangsvollſtreckung.
— an der Perſon 182. 365.
— auf das Vermögen im Ganzen 182. 363. 365. 366. Vgl. Realexekution.
Execution auf einzelne Vermögensſtücke 363. 366.
Exercitus urbanus 33.
Exil 81. 82. 266.
Expensilatio 147.
Expilata hereditas 263.
Extraordinaria cognitio 85. 367. 434.

F.

Fabius Rullanus 43.
Falſches Zeugniß 265.
Fälſchung 265.
Familia 102. 105.
Familie im Allgemeinen 196. 280. 281. 307. 411. 412. 413.
Familienhaupt 102. 123. 132. 143.
Familienordnung, Vergehen gegen dieſelbe 75.
Familienrecht 99. 100. 102.
Fas gegenüber jus civile 15.
Fauſtpfand 140.
Fetiales 48. 50. 51.
Fideicommissum 296. 297. 300. 301.
Fiducia 139. 314.
Filiusfamilias ſ. Patria Potestas.
Flamen dialis 103.
Flaminius 43.
Flavius, Cn. 67, 71.
Foedus 49. 52. 53.
— latinum (Cassianum) 49. 53.
Folter 277. 410.
Formalismus 4. 124. 133. 161. 173.
Formalcontracte 147. 332. 333.
Formel der Klage in II. Periode 353. 354.
Formeln 66. 67.
Formelſammlungen 7.
Formloſe Verträge 147. 337. 338. 339.
Formula (Proceßinſtruction) 224.
Formularproceß ſ. Civilproceß in der II. Periode.
Freigelaſſene, Freilaſſung 40. 41. 43. 119. 129. 130. 131. 144. 298. 305. 319. 320. 321.
Freiwilliges Exil 82.
Freiwillige Gerichtsbarkeit 168. 187. 188.
Fremde (recuperatio) 165.
Friedensſchlüſſe 49.

Frumentationes 195.
Furca 75.
Furtum s. Diebstahl.

G.

Gefängniß 81.
Geldbußen 74. 83. 88.
Geldbußezahlung für Gentilen 100. 129.
Geldstrafen 74. 75.
Gens, Gentilis, Gentilizische Verfassung, Gentilizischer Verband, Geschlechterverfassung in der I. Periode 4. 5. 12. 13. 16. 99. 100. 129. 130.
— in der II. Periode 280.
— Fabia 100.
Gerichtsbarkeit s. Civilproceß, Strafgerichtsbarkeit, Strafverfahren.
Gerichtsferien 176. 353.
Gerichtszeiten 176. 353. 376.
Gesandte für Kriegserklärung 49.
Gesandtenbehandlung 49. 52.
Geschichte, Verhältniß zur Jurisprudenz 6.
Geschichtsquellen 6.
Geschlechterverfassung s. Gens.
Gesellschaftliche Zustände, Wichtigkeit für Rechtsgeschichte 10. Vergl. Wirthschaftliche Zustände.
Gewaltthätigkeiten s. vis.
Gewerbe 4. 11. 12. 194.
Gewohnheiten 65.
Giftverkauf 256.
Gleichstellung der Bürger vor den Strafgesetzen 92. 95.
Grabstätten 99. 130.
Gracchi 195. 200. 203. 249. 347.
Graviores mores 287.
Gregorianus 388.
Grundbesitz, Grundbesitzer 4. 5. 194. 373. 382.
Grundeigenthumsschranken 133. 135.
Grundgedanken des römischen Staatsrechts 17.
Grundsteuer 132. 135.

H.

Hadrian 226. 289. 298. 319.
Hadrianisches Edict 226.
Handel 4. 12. 194. 199. 288. 318. 373.
Handwerker 43. 194. 373.
Hauptgrundsätze des römischen Staatsrechts 18. 27.
Hausherrliche Gewalt 85. 256. 280.
Hausfohn s. Patria Potestas.
Heeresverfassung, Heereswesen 5. 14. 29. 33. 39. 55. 56. 124. 129. 196. 206.
Hegemonie in Italien 49.
Hehlerei 75. 263.
Herabstürzen vom Tarpejischen Felsen 75.
Heredes sui 120. 297.
Hereditatis petitio 127.
Herkommen 17. 65.
Herniker 57. 58.
Homicidium 74. 77. 78.
Honestiores 266.
Honorati in III. Periode 374.
Honorius 412.
Horatius 84. 87.
Hörigkeit in III. Periode 374. S. Freigelassene.
Hospes 50.
Hospitium publicum 49.
Hostis 48. 50.
Hülfsquellen des Rechtsstudiums 6.
Humiliores 266.
Humillimi 5. 43.
Hypothekenrecht 139. 140. 315. 316. 429. 433.

I.

Imperium 17. 18. 83. 167. 186. 204. 346. 367.
In integrum restitutio 327. 328. 367. 368. 369. 377.
In jure cessio 134. 138.
In jus vocatio 172. 352.
Incendium s. Brandstiftung.
Incestus 264.
— der vestalischen Jungfrauen 85.
Incolae 213.
Infamia 164. 166. 363.
Injurien 74. 160. 256. 343. 344.
Innominatcontracte 338. 339. 341.

Inquisitorische Elemente des Strafverfahrens 92.
Inschriften 6.
Instanzenzug bei Appellation 368.
Institutiones 399. 400.
Intercessio 18. 22.
Interdicta 168. 186 187.
Interdictenbesitz 309.
Interdictio des Verschwenders 115. 117. 132.
Interdictum Salvianum 314.
Internationales Privatrecht 67.
Internationale Rechtsprocedur 49.
— Verhältnisse 48. 49.
Interpretatio 66. 67. 70. 71.
Interregnum 17. 31.
Interrex 167.
Interrogatio 273.
Intestaterbfolge 120. 121. 122. 298. 418. 419.
Italiens Stellung in II. Periode 214.
— — in III. Periode 382.
Italische Cultur 3. 6. 16. 375.
Italische Wirthschaftszustände 11. 12. 195. 382.

Jubere 17.
Judex, Judices 18. 168. 175. 180. 224. 249. 346. 347. 354. 262. 368. Vgl. Richter.
Judices pedanei 435.
Judicium (als Proceßstadium) 167. 168. 181. 272. 352.
— centumvirale 169.
— domesticum 85. 109. 111. 287. 404.
— de moribus 109. 110. 287.
Julius Cäsar 203. 280.
Junones 41.
Jura 388.
— aquarum itinerumque 138.
— in re 138. 139. 313. 314. 315.
Juridici 214. 347. 350. 368.
Juris consultus, peritus, prudens 67.
— peritorum auctoritas 234.
Jurisdictio 83. 167. 186. 346.
— voluntariae 168. 187. 188.
Jurisprudentia 234. 388.
Juristen der I. Periode 67. 71. 72.
— der II. Periode 235. 239. 240. 241. 243 244. 245. 246. 247. 326.
— der III. Periode 387. 395.
Juristengutachten 235. 362.
Juristische Personen im Erbrecht 124. 298.
Jus (als Proceßstadium) 167. 272. 352. 434.
— annulorum aureorum 321.
— agendi cum populo 32. 42.
— belli 48.
— civile 66. 67. 164. 165. 224. 233. 234. 236. 237. 296. 313.
— — Flavianum 67. 71.
— — Papirianum 65. 68.
— commercii 56.
— connubii 104. 107. 283.
— divinum und sacrum 15.
— edicendi 67. 72. 204.
— fetiale 49. 50. 51. 52.
— Flavianum 67. 71.
Jus gentilicium 100.
— gentium 67. 68. 224. 233. 234. 236. 237. 283. 315.
— honorarium 67. 188. 224. 225. 226.
— Italicum 215.
— Latii 215.
— liberorum 283. 297. 412.
— pacis 49.
— praedatorium 140.
— praetorium 225.
— prensionis 90.
— Quiritium 164. 309.
— respondendi ex principis auctoritate 235. 362.
— sacrum 15. 74.
— suffragii 41.
Jussus populi 42.
Justinian 389. 412. 418. 419. 420. 427. 428. 429.
Justinianische Codification 389. 390. 396. 397. 398. 399. 400.
— Reform des Erbrechts 418. 419. 420.
Justum matrimonium, justae nuptiae 104. 283.

K.

Kaiſer, Kaiſerreich, Kaiſerthum 193. 204. 208. 209. 214. 216. 226. 227. 274. 346. 347. 368. 375. 380. 381. S. auch Princeps.
Kaiſerconſtitutionen 227.
Kaiſercultus 204.
Kaiſerliche Beamte und Behörden 214. 249. 274. 352. 347. 381. 404. 434.
— Centralbehörden 205. 381.
Kaiſerliches Gericht 347. 349. 352.
Kaiſerliche Geſetzgebung 387.
— Hofämter 381.
— Polizei 347.
Kaiſerlicher Staatsrath 381.
Kalender 43. 66. 67. 353.
Kalenderveröffentlichung 67.
Kaſſenbuch als voller Beweis 148. 149.
Kinderloſigkeit ſ. Jus liberorum.
Kindesabtreibung 256.
Kindesausſetzung 256. 288.
Kindesmord 256.
Kindestödtung 256.
Klageſchrift 435. 436.
Knechtſchaft zur Strafe ſ. Strafknechtſchaft.
Komitien ſ. Comitia.
König, Könige, Königliche Gewalt, Königthum 4. 16. 17. 18. 20. 21. 27. 32. 33. 68. 74. 83. 84. 86. 167. 172. 204.
Königliche Rathsverſammlung (Senat) 27.
Königlicher Titel.
Körperliche Züchtigung 81. 266.
Körperverletzungen 74. 78. 160.
Kriegserklärung 28. 49.
Kriegsweſen 31.
Kriegszuſtand Roms 48.
Kuppelei 282.

L.

Labeo 235.
Ladung 172. 436.
Laesio enormis 428.
Landbau, Landbauer 4. 5. 48. 194.
Latini 61. 165.
— coloniarii 60. 61.
— Juniani 298. 321.
Latiniſche Cultur 3.
— Städte 56. 221. 222.
Lectio Senatus 28.
Legatum damnationis 174.
Leges 65. 69. 388.
— Corneliae (des Sulla) 226. 248. 255.
— curiatae 68.
— decemvirales, leges oder lex duodecim tabularum 65. 66. 69. Im Uebrigen ſ. Zwölftafelgeſetze.
— edictales 387.
— judiciariae (des Auguſtus) 346. 347. 348. 368. S. auch Leges Juliae und Lex Julia judiciorum publicorum.
— Julia et Papia ſ. Lex Julia et Papia.
— Juliae (des Auguſtus) 224. 226. 248. 255. 264.
— Liciniae Sextiae 65.
— novellae 388.
— Porciae 84. 86. 89.
— regiae 65. 68.
— sacratae 65.
— tabellariae 206. 211.
— tribuniciae 34.
— Valeriae 65. 84.
— — Horatiae 42. 65.
Legis actio 164. 167. 173. 181. 186. 224. 327. 353.
— — per condictionem 174.
— — per judicis arbitrive postulationem 174. 178.
— — per manus injectionem 174. 178. 182.
— — per pignoris capionem 140. 182.
— — sacramento 173.
Legisactionenproceß ſ. Civilproceß in I. Periode.
Legisactionsformel-Veröffentlichung 67.
Legitimation 413.
Leibesſtrafen 81. 84. 266.
Lenocinium 263.

Lepidus 203.
Leviores mores 287.
Lex ſ. Leges.
— de adulteriis et de pudicitia 263.
— Aebutia 224. 227. 228 229. 346.
— Aelia Sentia 306. 318. 319. 320.
— Anastasiana 428.
— de annona 265.
— Antoniana de civitate 203.
— Appuleja 264.
— Aquilia de damno 160. 343. 344.
— Aternia Tarpeja 83 88.
— de bello indicendio 42.
— Calpurnia 174. 175. 264.
— Canuleja 104.
— Cassia 240.
— centuriata de potestate censoria 42.
— Claudia 298.
— Cornelia 256. 264.
— — de sicariis 256. 319.
— curiata de imperio 17. 21. 22. 33.
— duodecim tabularum 65. 66. Im Uebrigen ſ. unter Zwölftafelgeſetz.
— Fabia 256.
— Falcidia 297.
— Fufia Caninia 320.
— Furia testamentaria 124. 127. 297.
— Hortensia 34. 42.
— de imperio 204. 216.
— de incensis 39.
— judiciaria 249.
— Julia 263.
— — de adulteriis et pudicitia 282.
— — de cessione bonorum 363.
— — de civitate 203. 214.
— — judiciorum publicorum 249. 347. 348. S. auch Leges judiciariae und Leges Juliae.
— — de majestate 264.
— — de maritandis ordinibus 282.
— — repetundarum 264.
— — et Papia 226. 282. 283. 287. 297. 298. 305. 412. 419.
— Junia Norbana 320.
— — Velleja 298.
— Maenia 31.
— Ovinia 28. 30.
Lex Papia Poppaea 282. 412.
— Petronia 319.
— Plaetoria 293.
— Plautia (Plotia) 264.
— Poetelia Papiria 148.
— Pompeja 256. 264.
— provinciae 63.
— Publilia Philonis 42.
— quisquis 403.
— Remmia 265.
— repetundarum 248.
— Saenia 280.
— Scribonia 313.
— Sempronia judiciaria 249.
— Silia 174. 179.
Lex sumptuaria 281.
— Tullia 264.
— Valeria de provocatione 84.
— Varia 264.
— Voconia 125. 128. 297. 298.
Libellus contradictionis oder responsionis 436.
— conventionis 435. 436.
— famosus 256.
— principi datus 437.
Liberti, Libertini ſ. Freigelaſſene.
Lictoren 172.
Literarum obligatio 147. 148. 152. 332.
Literatur der römiſchen Rechtsgeſchichte 8. 9. 10.
Litis contestatio 175. 354. 360. 368. 436.
— denunciatio (des Klägers an den Beklagten) 352. 435.
Locatio conductio 134.
Locupletes 40.
Loskauf aus Gefangenſchaft 100. 129.
Luceres 16.
Luxusgeſetze 125.

M.

Magiſtratus 18. 19. 28. 30. 31. 32. 42. 67. 83. 84. 88. 92. 93. 94. 134. 140. 167. 168. 186. 203. 204. 206. 214. 224. 259. 272. 299. 308. 326. 337. 346. 347. 348. 353. 354. 367.

Magistratus extra ordinem 43.
— majores 28. 34. 42.
— minores 28. 42. 43.
— mit höchſter Gewalt (imperium und jurisdictio 167. 168.
Majeſtätsbeleidigung 249. 250.
Majeſtätsverbrechen 264.
Mancipatio 103. 106. 133. 143.
Mancipium 132. 133. 134. 321.
Mandatum 155.
— des Kaiſers 227.
Mannszucht 5. 14. 32. 196.
Manumissio 144. 168. 319. 320.
Manus des Ehegatten 102. 103. 109.
Materfamilias 103.
Menſchenraub 256.
Militairweſen ſ. Heeresverfaſſung.
Missio in possessionem bonorum 363. 368.
Missiones in bona 168. 308. 367. 437.
Modestinus 387.
Mord 256.
Mores 65. 68.
Mucius Scaevola 234.
Mündlichkeit des Civilverfahrens 172. 362.
— des Strafverfahrens 92. 272. 409.
Municipalſenat 214.
Municipia 55. 56. 58. 59. 213. 216. 217. 218. 219. 346. 347. 368. 382. 404. 434.
Municipium civium Romanorum 56.
Münzweſen 12.
Mutuum, mutui datio 153.

N.

Nächtliche Zuſammenkunft 75. 81.
Nächtliches Abweiden oder Abſchneiden der Ernten 75. 80.
Naturalobligationen 328.
Negotiatores 194. 195.
Nerva 289.
Nexum 147. 148. 174. 332.
Nomen deferre 93.
— recipere 273.
Nominatio tutoris 168.
Novellae 400.
Noxae datio, deditio 113. 144. 160. 321. 412.
Nuda pactio 338.
Nudum jus Quiritium 309. 311.

O.

Oberbefehl 18. 204.
Obereigenthum 139.
Oberrichter 18.
Obligationenrecht in I. Periode 147. 148. 149. 153. 154. 155. 159. 160. 161.
Obligationenrecht in II. Periode 326. 327. 328. 332. 337. 338. 339. 343. 344.
— in III. Periode 428. 429.
Obligationes ex variis causarum figuris quasi ex malefieio, quasi ex contractu 344.
Occentatio 74. 78.
Occupatio 134.
Octavius (Prätor) 327.
Offenkundigkeit der Verbrechensbegehung 93.
Oeffentliche Strafen 74.
Oeffentlichkeit des Civilverfahrens 172. 181. 352. 362.
— des Strafverfahrens 92. 272. 274. 409.
Opferdienſt 99.
Opifices 40.
Oratio principis in senatu habita 227. 231.
Oratores 181. 362.
Ordo judiciorum privatorum 367. 434.

P.

Pacta praetoria 338.
Pactum 48. 340.
Pachtung der öffentlichen Abgaben 195.
Pandectae 397. 398. 399.
Papirius 65. 68.
Papius Mutilus 282,
Parricidium 74. 77. 78. 256.
Parteigetriebe der II. Periode 196.
Paterfamilias 102.

Patres ſ. Patriziat.
Patria potestas 102. 113. 114. 115. 283. 288. 289. 290. 412.
Patriziat, Patrizier, Patriziſche Geſchlechter in der I. Periode 4. 5. 12. 13. 17. 27. 33. 34. 43. 66. 69. 95. 99. 103. 104.
— in der II. Periode 280.
Patronat 119. 129. 130. 181. 273. 305. 362.
Patrona ſ. Patronat.
Patronus ſ. Patronat.
Patrum auctoritas 28. 43.
Pauperies 75. 80. 81. 160. 161.
Pax 48.
Peculium 114. 115. 117. 144. 288. 289. 412.
Pecunia credita 153.
Perduellio 75.
Peregrini 48. 57. 63. 124. 165.
— dediticii 57. 63.
Peroratio 181.
Personae in mancipio 144.
Perſonalexecution ſ. Execution.
Perſonalſchuldhaft 182. 363.
Perſonalſervituten 138. S. Servituten.
Perſönliche Angriffe 74. 78.
Pfandrecht 139. 314. 316. 428. Im Uebrigen ſiehe Hypothekenrecht, Pignus.
Pfändungsrecht 140.
Pignoris capio in causa judicati 363. 437.
Pignus 140. 153. 154. 314. 315.
Plebejiſche Magiſtrate 42. 85. 92. S. Plebs, Magiſtratus.
Plebiscita 34. 42. 65. 69. 226.
Plebiscitum des Atinius 28.
— Icilium 90.
Plebs, Plebejer 5. 12. 13. 14. 19. 27. 33. 34. 43. 66. 69. 95. 99. 104. 133. 148. 168.
— der III. Periode 374.
Poena 159.
Poenae capitales, non capitales 81.
Politiſche Vergehen 255.
Polybius über die römiſche Staatsverfaſſung 44. 45.
Pompejus 203.
Pontifex maximus 103. 204. 234.
Pontifices 66. 74. Im Uebrigen ſiehe Prieſter.
Populiscita 42. 65. 226.
Populus 17. 35.
— Romanus Quiritium 19.
Portio legitima 297.
Posthumi 297. 298.
Postulare 353.
Postulatio des Anklägers 272.
Praedes litis et vindiciarum 182.
Praefectura annonae 205. 347.
— praetorio 205. 236. 404.
— urbi 205. 249. 319. 347. 404.
— vigilum 205.
Praefectus juri dicundo (in Colonien und Municipien) 168. 187.
Praescriptio ſ. Usucapio.
Praeses provinciae 368. Vgl. Provinzialſtatthalter.
Prätor, Prätur, Prätoriſches Edict 18. 19. 24. 43. 66. 67. 94. 167. 172. 186. 187. 205. 224. 225. 305. 308. 309. 347. 353. 354.
Praetor peregrinus 67. 68. 165. 168. 233. 234. 346.
— urbanus 67. 167. 205. 346.
Praetoriae stipulationes 186. 367. 369.
Prätoriſches Edict 67. 224. 225. 298. 306. 314 327. 337. 338. 343. 344. 346. 352. 363. 367. 368.
Prätoriſche Erbfolgeordnung 298. 299. 300.
Prätoriſches Recht 182. 263.
Prätoriſche Thätigkeit in der II. Periode 224. 225. 327.
Praevaricatio 265. 273.
Precarium 13.
Prieſter, Prieſterthum 15. 16. 44. 66. 67. 68. 73. 85. 91. 103. 104. 114. 265.
Prieſterliche Strafgewalt 85.
Princeps, Principat 18. 203. 204. 206. 250. 346. 368. S. auch Kaiſer.
Privatanklage 92.
Privatdelicte 159. 160. 161. 343. 344.
Privatrache 73. S. auch Talion.

Privatrachebeſchränkung 263.
Privatrecht 99. 100. Im Uebrigen ſ. Vermögensrecht, Familie.
Privatrecht im Verhältniß zum öffentlichen Recht 164. 165.
Proconſul, Proconſulariſches Imperium 204. 214. 215.
Proculianer 235. 240. 241. 242.
Proletarii 5. 40. 41. 48.
Provinciae 55. 57. 58. 62. 63. 64. 214. 215. 219. 220.
— in III. Periode 381. 382.
Provinzialbodenbeſitz 139.
Provinzialſtatthalter 86. 168. 215. 346. 347. 404. Im Uebrigen ſ. Magiſtratus.
Provocatio ad populum 18. 83 87. 88. 89. 93.
Prozeß des Coriolan 90.
— des Horatius 84. 87. 88. 89. 95. 96
Prozeßinſtruction für den Richter (Formula) 224.
Prozeßſtadien 93. 96.
Publica existimatio 164.
Publiciana actio 309.
Publicius 309.
Publilius Philo 31.

Q.

Quaesitor 272.
Quaestio 248. 273.
— repetundarum 248.
Quäſtionenproceß 274. S. Quaestiones perpetuae.
Quaestiones perpetuae 248. 249. 250. 273.
Quäſtor, Quäſtur 19. 24. 28. 30. 83. 86. 87. 92. 205 214.
Quarta Divi Pii 288.
Quaſidelicts- (Contracts-) Obligationen 344.
Quatuorviri (IIIIviri) juri dicundo 214.
Querela inofficiosi testamenti 297.
Quinquaginta decisiones 396.
Quiritariſches Eigenthum 132. 133. 134. 136.
— Recht 66. 309. S auch Jus Quiritium.
Quirites 19.

R.

Rache ſ. Privatrache.
Ramnes 16.
Rapina 263.
Raub 256. 343
Realcontracte 153. 154. 327. 357. 338. 339.
Realexecution 182. 184. 363. 365. 366. S. auch Execution.
Realinjurien 256.
Receptatores 263.
Receptum arbitri 348.
— nautarum 338.
Recuperatio der Fremden 165.
Recuperatores 168. 347. 362.
Recht der claſſiſchen Jurisprudenz 193. S. Rechtswiſſenſchaft.
Recht zu tödten ſ. Todesſtrafe.
Rechtsauslegung ſ. Interpretatio.
Rechtsbewußtſein 10. 11.
Rechtsdenkmäler 6. 7.
Rechtsmittel ſ. Appellation, Intercessio. Provocatio, Restitutio
Rechtsmittel gegen Urtheile der Quaestiones perp. ausgeſchloſſen 273. 278.
Rechtsquellen der I. Periode 65. 66. 67. 68.
— der II. Periode 224. 225. 226. 227. 233. 234. 235. 236.
— der III. Periode 387. 388. 389. 390.
Rechtsſchulen der Sabinianer und Proculianer 235.
— ſpätere, 240. 241. 242.
Rechtsunterricht 235. 388. 389. 401.
Rechtswiſſenſchaft (als Rechtsquelle) in der II. Periode 224. 234. 307. 337. 338. 353. 354.
— in der III. Periode 387. 388.
Relegation 265.

Religionsverbrechen, Religionsvergehen 85. 265. 270. 403.
Religionsvergehen der Priester 85.
Religiöse Leitung 204.
Religiöse Sühne als Ausgangspunkt des Strafrechts 73. 76. 256.
Religiosität 14. 196.
Repetundarum 264.
Reprehensio comitiorum 28.
Res mancipi, nec mancipi 133. 136. 138.
Res publica 19.
Rescripta des Kaisers 227. 347.
Responsa der Juristen 235. 236. 237. 238. 239.
— der Kaisergesetzgebung 389.
Restitutio in integrum 327. 328. 367. 368. 369. 370.
Richter und richterliche Collegien 168. 205. 224. 249. 273. Vgl. Judex.
Richtereid 181. 273. 277.
Richterliches Standesbewußtsein 10. 11.
Ritterstand 28. 30. 249. 282. 347.
Rogare 17.
Römische Alterthümer, Werke darüber 8.
— Cultur 3.
— Lehrbücher 389.
— Rechtsgeschichte 3. Neuere Werke 7. 8. Quellen derselben und ihre Literatur 8.. 9. 20.
— Staatseinrichtungen, Anfang u. Entwickelung 3. 193. 194.
Rom 3. 4. 16. 32. 48. 55. 138. 193. 194. 195. 200. 201. 202.
Romulischer Staat 19.
Rutilius 305.

S.

Sabinische Städte 56.
Sacralprincip in der Strafe 74.
Sacramentum 273. 177.
Sacratio capitis et bonorum 74. 76. 77. 81.
Salvianus 314.
Salvius Julianus 226.
Sammlung der leges regiae 65.
Sclaven, Sclaverei 11. 41. 91. 124. 129. 133. 143. 145. 194. 198. 273. 277. 318. 322. 323. 324. 325. 333. 362.
Schatz 308.
Schenkungen 132. 134.
— zwischen Ehegatten 111. 112. 288. 289. 290.
Schuldhaft 148. 182. 184. 363.
Schuldklagen 147.
Schuldscheine 332. 333.
Sectio 134.
Sellularii 40.
Senat, Senatoren 27. 28. 29. 30. 43. 58. 85. 86. 90. 91. 196. 204. 205. 206. 210. 211. 215. 226. 227. 248. 249. 347. 404.
Senatus consulta 226. 227. 230.
— consultum Calvisianum 283.
— — Claudianum 283. 318.
— — Macedonianum 337.
— — Memmianum 283.
— — Orphitianum 300.
— — Persicianum 283.
— — Sabinianum 288.
— — Tertullianum 390.
— — Turpillianum 205.
Seneca 281.
Seniores 41.
Sententia 181.
— des Kaisers 227.
Sepulcri violatio 265.
Servianische Reform, Servianische Klassen 32. 33. 38. 124. 125. 244.
Servituten 138. 139. 140. 313. 428.
Servius 314.
Servius Tullius 38. 39. 43. 75. 83. 167.
Singularsuccession in Obligationen 328.
Sittenzustand 6. 14. 195. 196.
Sociale Zustände der II. Periode 195. 199. 200.
Societas 49. 155.
— publicanorum 195.
Socii Latini nominis 57.
Solarium 139.
Soldatentestament 297.
Sponsio 147. 148.
— et restipulatio tertiae partis 175.

Staatliches Obereigenthum 139.
Staatsbodenbesitz 139.
Staatsbürgerrecht s. Bürgerrecht.
Staatsrecht s. Staatsverfassung.
Staatsverbrechen in der II. Periode 264. 267.
Staatsverfassung der I. Periode 16. 17. 18. 19.
— der II. Periode 203. 204. 205. 206.
— der III. Periode 380. 381. 382. 434.
Staatsverträge 49.
Städtewesen 216. 217. 218. 219.
Städtische Prätur 66. S. Prätor.
Stadtgemeinde 16.
Stadtquartier s. Curia.
Ständige Strafgerichtshöfe, erste Errichtung 248.
Standesgerichte in III. Periode 435.
Statthalter s. Provinzialstatthalter.
Steigerung der Preise des Getreides und dergl. als Vergehen 265.
Stellionatus 263.
Stellvertreter bei Obligationen 161. 328. 330.
Stipendiarius populus 57.
Stipulatio 147. 148. 327. 332. 333. 428.
Stipulationes praetoriae 186. 367. 369.
Strafarten, Geschichte derselben 81. 82. Vgl. Strafensystem, Strafrecht.
Strafe des Vierfachen 75.
Strafen s. Strafrecht
Strafensystem der II. Periode 265. 266. 271.
Straferstreckung auf die Familie des Schuldigen 82.
Strafgerichtsbarkeit der I. Periode 83. 84. 85. 86.
— der II Periode 248. 249. 250.
— der III. Periode 403. 404. 408. 409.
— über Nichtbürger und außerhalb Roms wohnende Bürger 85. 86. 91.
Strafgesetzgebung s. Strafrecht.
Strafknechtschaft 75. 143.
— der Kaiserzeit 318.
Strafproceß s. Strafverfahren.
Strafrecht der I. Periode 73. 74. 75.
Strafrecht der zweiten Periode 248. 255. 256. 257. 258. 259. 260. 261. 262. 263. 264. 265. 266.
— der dritten Periode 403. 404. 405. 406. 407.
Strafrechtswissenschaft in der zweiten Periode 255.
Strafurtheile des Collegiums der Pontifices 74.
Strafverfahren der ersten Periode 92. 93. 94.
— der zweiten Periode 272. 273. 274. 275. 276. 277. 278. 279.
— der dritten Periode 403. 404 409. 410.
Studium des römischen Rechts. Hülfsquellen 6.
Stuprum 263. 281 S. Unzucht.
Subscriptio, subscriptores 272.
Sui heredes 120. 297.
Sui juris 113. 124. 293.
Sulla 265.
Superficies 139. 314.
Supplicatio 437.
System der jura in re 138.

T.

Talion 73. 74. 160.
Tarquinius Priscus 27. 38.
— Superbus 95.
Terentillus Arsa 69.
Termine im Strafverfahren 94. 97.
Testamente 123. 124. 125. 126. 127. 128. 296. 297. 418. 419. 420.
Testirfreiheit 123. 124. 297. 418.
Theodosius II. 388. 412.
Theokratie 16.
Tiberius 215.
Timokratische Verfassung 33.
Tities 16.
Todesstrafe, Recht zur Tödtung 74. 81. 82. 84. 85. 102. 103. 109. 111. 113. 143. 182. 263. 265. 288. 412.
Tödtung des Diebs 75.
Traditio 134.
Trajan 289. 292.

Tresviri ſ. Triumviri.
Tribonian 389.
Tribunat, Tribunen, tribunicia potestas 19. 25. 84. 85. 90. 94. 204. 249.
Tribuni aerarii 249.
— militum consulari potestate 19. 23. 167.
— plebis 34. 42. 205.
Tribus 39. 43.
— rusticae 43.
— urbanae 43
Tributcomitien ſ. Comitia.
Triumvirat (rei publicae constituendae) des Lepidus, Antonius u. Auguſtus 203.
Triumviri capitales, nocturni 88.
Tutela 99. 118. 119. 120. 121. 130. 292. 293. 294. 295. 297. 298. 413.
Tutor ſ. Tutela.
— Atilianus 119.

U.

Ueberlieferung des Rechts 65.
Ultimum supplicium 75.
Unbeſtimmt gelaſſene Perſonen in Teſtamenten 124.
Unterſuchung (Strafverfahren) 92.
Unterſuchungshaft 93. 96.
Unterwerfungsakte 49.
Unverantwortlichkeit der Beamten während Amtsdauer 18. 204.
Unzucht 282. S. Stuprum.
Urſprung der römiſchen Staatsverfaſſung 16.
Urtheil im Civilproceß der zweiten Periode 362.
— im Strafproceß 93. 94.
Urtheilsvollſtreckung ſ. Execution, Zwangsvollſtreckung.
Usucapio 134. 137. 138. 309. 313. 427.
Usus, usucapio in der Ehe 103.
— auctoritas 134.
Uti rogas 32.

V.

Vadimonium 172. 352.
Valentinian III. 387. 388.
Väterliche Gewalt ſ. Patria potestas
Vectigal 139.
Verbalcontracte 327.
Verbannung ſ. Exil.
Verbrechen ſ. Strafrecht.
Verfahren in judicio 181. 182. 347. 362.
— in jure 167. 172. 173. 174. 175. 352. 353.
Verfall ſeit der zweiten Periode 195. 196. 200. 201. 202. 373. 380. 382. 389.
Verfehmung an die Ceres 75.
Vergehen gegen die Familienordnung 75. 78. 79. 263. 266. 267.
— gegen die öffentliche Ordnung 265.
— gegen die Sitten 263.
— gegen den Staat und die öffentliche Treue 75. 81. 265.
Vergiftung 256.
Verhältniſſe Roms zu den übrigen italiſchen oder fremden Völkern 48. 49.
Verhexung fremder Ernten 75.
Verletzung der Eltern durch die Kinder 256.
Vermächtniſſe ſ. Teſtamente.
Vermögensconfiscation 82. 266. 287.
Vermögensrecht in der erſten Periode 132. 133. 134.
— in der zweiten Periode 307. 308.
— in der dritten Periode 411. 427. 428. 429.
Vermögensrechtliche Vergehungen 75.
Verpachtungen auf lange Zeit 139. 313. 314. 374.
Verpflichtung der Verwandten, den Mörder eines Aſcendenten gerichtlich zu verfolgen 73. 74.
Verſchwender 115. 117. 132.
Vertragsobligationen 147.
Verurtheilung durch beſtochene Richter und Zeugen 256.
Verwaltung Italiens und der Provinzen in der zweiten Periode 213. 214. 215.
— — in der dritten Periode 381.
Verweigerung der Unterwerfung unter den Cenſus 75. 81.

Verzeichniß der Juriſten der erſten Periode 71. 72.
— — der zweiten Periode 239—247.
— der Strafgeſetze zwiſchen VI. u. VIII. Jahrhundert 257. 258.
Vigintiviri (XXviri) 205.
Vindex 172. 182.
Vindicias dicere 174.
Vis 264.
Völkerrecht 49.
Volksrechtsbewußtſein 10. 11.
Volksverfaſſung 5.
Volksverſammlung ſ. Comitien.
Vollbürgerrecht 41; ſ. Bürgerrecht.
Vollſtreckung des Urtheils ſ. Zwangsvollſtreckung.
Vormundſchaft ſ. Tutela und Cura.

W.

Waffenunfähige 40.
Wahl der Beamten 18.
— des Königs 17.
Wehrverfaſſung ſ. Heeresverfaſſung.
Wirthſchaftliche Zuſtände, Wichtigkeit für Rechtsgeſchäfte 10. 11.
— — Roms und Italiens 4. 10. 11. 12. 194. 373.
Wucher 75. 81. 429.

Z.

Zauber 265.
Zeno 428.
Zeugnißverweigerung 75. 81.
Zinſen 337. 429.
Zinsverbot 75. 81.
Zucht 5. 14. 32.
Zwangsarbeit 266.
Zwangsenteignung 307. 309. 310.
Zwangsvollſtreckung 182. 363. 437. S. auch Execution.
Zweite Periode 191. Allgemeiner Cha-
Zwölftafelgeſetze 65. 66. 69. 81. 82. 84. 89. 90. 105. 119. 123. 124. 133. 154. 159. 160. 173. 174. 182. 183. 292. 363.

Druck von G. Bernſtein in Berlin.

Berichtigungen.

Seite	6,	Zeile	10 v. u.	lies Gromatiker ſtatt Grammatiker.
„	7	„	4 v. o.	l. Werke ſt. Winke
„	18	„	3 v. o.	l. Principat ſt. Principiat.
„	24	„	19 v. o.	l. Steuerverpachtung ſt. Mauerverpachtung.
„	25	„	16 und 19 v. o.	l. Liziniſche ſt. Liguriſche.
„	25	„	9 v. u.	l. Heiligkeit ſt. Giltigkeit.
„	28	„	16 v. o.	l. majores ſt. majoris.
„	30	„	17 v. u.	l. Atinium ſt. Atilium.
„	31	„	4 v. u.	l. Tiburtibus ſt. Tiburnicus.
„	36	„	13 v. o.	l. Clason ſt. Claſſen.
„	50	„	8 v. u.	l. agiren ſt. regieren.
„	56	„	8 v. u.	l. Coloni ſt. Colonien.
„	77	„	23 v. o.	l. verberatus ſt. verberaturs.
„	117	„	21 v. o.	l. adhibito ſt. adhibitio.
„	150	„	14 v. o.	l. 101 ſt. 149.
„	166	„	13 v. o.	l. FARIATUR ſt. FATIATUR.
„	235	„	16 v. u.	l. respondendi ſt. respondi.
„	269	„	11 v. o.	l. eum ſt. cum.
„	282	„	12 v. u.	l. Sabinus ſt. Secundus.
„	311	„	22 v. u.	l. iusta ſt. iuta.
„	334	„	6 v. o.	l. suo ſt. duo.
„	366	„	23 v. o.	l. leges ſt. legis.
„	368	„	20 v. o.	l. contestatio ſt. contattseio.
„	376	„	25 v. o.	l. colonus ſt. colonis.
„	376	„	29 v. o.	l. liberis ſt. iberis
„	382	„	10 v. u.	l. defensores ſt. defensoris.
„	390	„	22 v. u.	l. principis ſt. principiis.
„	391	„	22 v. o.	l. primum ſt. pimum.
„	405	„	8 v. u.	l. Ammian. ſt. Ammonian.
„	430	„	10 v. o.	l. AAA. ſt. AA.
„	430	„	13 v. o.	l. Imppp. ſt. Impp. und AAA. ſt. AA.
„	433	„	4 v. o.	l. centesimae ſt. centesima.
„	437	„	12 v. u.	fehlt bes.